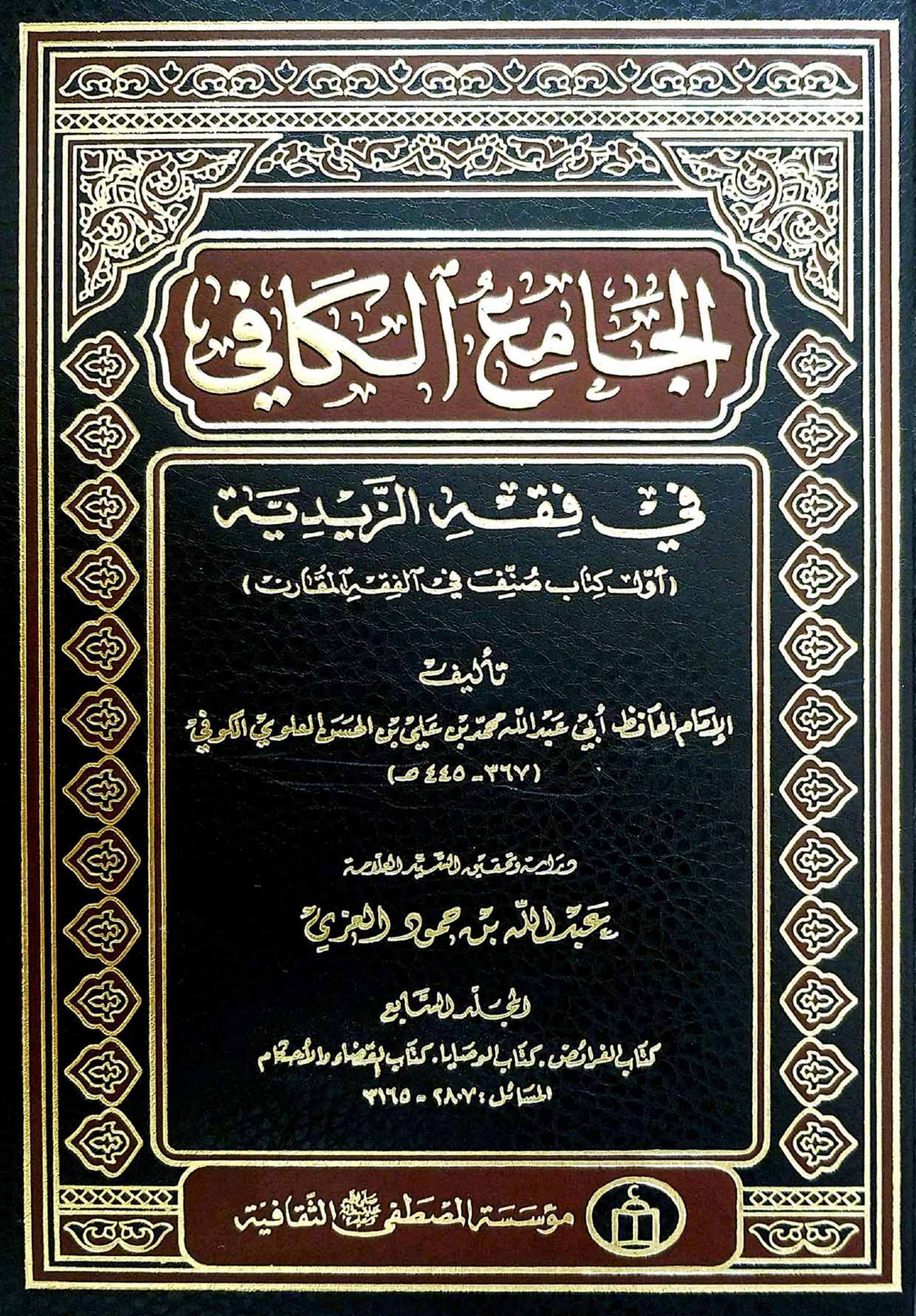

الجامع الكافي
في فقه الزيدية
(أول كتاب صنف في الفقه المقارن)
تأليف
الإمام الحافظ أبي عبد الله محمد بن علي بن الحسن العلوي الكوفي
(٣٦٧ - ٤٤٥ هـ)
دراسة وتحقيق السيد العلامة
عبد الله بن حمود العزي
المجلد السابع
كتاب الفرائض . كتاب الوصايا . كتاب القضاء والأحكام
المسائل: ٢٨٠٧ - ٣١٦٥
مؤسسة المصطفى الثقافية

الجامع الكافي

في فقه الزيدية

(أول كتاب صنف في الفقه المقارن)

الجامع الكافي في فقه الزيدية
تأليف: الإمام الحافظ أبي عبد الله محمد بن علي بن الحسن العلوي الكوفي
دراسة وتحقيق: السيد العلامة عبد الله بن حمود العزي
المجلد السابع: من مسألة (٢٨٠٧- ٣١٦٥).
عدد الصفحات: (٤٤٧)
قياس القطع: (١٧×٢٤)
الصف والإخراج: مؤسسة المصطفى الثقافية.
الطبعة الأولى: ١٤٣٥هـ/٢٠١٤م
رقم الإيداع بدار الكتب اليمنية: (٨٠٠/٢٠٠٦)



مؤسسة المصطفى الثقافية
اليمن – صعدة
جوال: (٠٠٩٦٧-٧١١٣٧٢٧٦٢)، (٠٠٩٦٧-٧٥٤٧٦٥٠)، (٠٠٩٦٧-٧١١٦٦٤٧٥٩)، (٠٠٩٦٧-٧٧٠٥٦٣٦٧٧)
البريد الإلكتروني: almostafa.ye@gmail.com

الجامع الكافي

في فقه الزيدية

(أول كتاب صنف في الفقه المقارن)

تأليف

الإمام الحافظ أبي عبد الله محمد بن علي بن الحسن العلوي الكوفي

(٣٦٧ - ٤٤٥ هـ)

دراسة وتحقيق

عبد الله بن حمود العزي

المجلد السابع

كتاب الفرائض . كتاب الوصايا . كتاب القضاء والأحكام

المسائل: ٢٨٠٧ - ٣١٦٥



مؤسسة المصطفى عليه السلام الثقافية


بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الفرائض

باب الترغيب في علم الفرائض[1]

قال محمد: حدثنا جعفر بن محمد الهمداني[2]، قال: حدثنا حماد بن أسامة[3]، عن عوف بن [أبي][4] جميلة[5]، عن رجل حدثه، عن سليمان بن جابر[6]، عن ابن مسعود قال: قال رسول الله ﷺ: ((تعلموا الفرائض وعلموها الناس، فإني امرؤ مقبوض، وإن العلم سيقبض من بعدي، وستظهر الفتن حتى يختلف الاثنان في الفريضة فلا يجدا من يفصل بينهما))[7].

---

(١) الفرائض: جمع فريضة وهي الفرض، وفي اللغة: التقدير. واصطلاحاً: هو علم يعرف به كيفية قسمة التركة على مستحقيها. انظر (التعريفات) للجرجاني ص: ١٦٨.

(٢) جعفر بن محمد بن محمد بن عبد السلام الهمداني، عن حفص بن غياث، وحماد بن أسامة، وعبد الرحمن المحاربي وغيرهم، وروى عنه الحافظ المرادي كثيراً.

(٣) حماد بن أسامة بن زيد أبو أسامة القرشي. روى عن: عبدالله بن عمر العمري ، والأجلح بن عبدالله، والأعمش. وعنه: أبو بكر بن أبي شيبة ، وأحمد بن حنبل، وسعيد بن محمد الجرمي. قيل: إنه مولى الإمام زيد بن علي. توفي سنة (٢٠١ هـ).

(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (ب).

(٥) في (ب) جميل. والصواب ما أثبتناه من بقية النسخ.

وهو: عوف بن أبي جميلة العبدي أبو سهل الهجري البصري المعروف بالأعرابي، عن أبي العالية، وعطية الطفوي أبو المعدل، وأبي عثمان النهدي، وعنه شعبة، وشريك، وروح. قال النسائي: ثقة ثبت. وقيل: كان متشيعاً وقد وثقه جماعة، توفي سنة ست ومائة وفي (الميزان): سبع وأربعين ومائة، احتج به الجماعة، عداده في ثقات محدثي الزيدية. [الجداول، الطبقات:خ، ميزان الاعتدال في نقد الرجال: ٥/ ٣٦٨].

(٦) سليمان بن جابر الهجري، عن ابن مسعود مرفوعاً، وعنه عوف بن أبي جميلة، سكت عليه في (التهذيب) و(الخلاصة)، واحتج به الترمذي، والنسائي. [الجداول].

(٧) في البدر المنير في تخريج أحاديث الشرح الكبير: ((لا يجدان)). مستدرك الحاكم: ٤/ ٣٦٩، سنن النسائي الكبرى: ٤/ ٦٣، سنن الدارمي: ١/ ٧٨ بلفظ مقارب.

قال محمد: وحدثنا جعفر بن محمد، قال حدثنا يحيى بن آدم، عن زهير[1]، عن أبي إسحاق، عن أبي عبيدة، عن عبدالله قال: من تعلم القرآن فليتعلم الفرائض، لا يكن كرجل لقيه أعرابي فقال: يا مهاجر تقرأ القرآن؟ قال: نعم، قال: فإن إنساناً من أهلي مات، فقص عليه فريضته، فإن حدثه فهو علم علمه الله وزيادة زاده الله، وإن لم يحسن قال: فبم تفضلونا يا معشر المهاجرين[2].

[٢٨٠٧] مسألة[3]: [فيما يبدأ به من الإرث]

قال الحسن ـ فيما روى ابن صباح عنه، **وهو قول محمد** في (المسائل) ـ: وإذا ترك الميت مالاً وورثه، بُدِئ بكفنه وما يحتاج إليه من حنوط وحفر قبر وما يصلحه حتى يوارَى في قبره، ثم يُقضَى جميع دينه، ثم يقسم الورثة الميراث بعد قضاء الدين، وإن مات وعليه دين وترك قيمة الكفن، بُدِئ بالكفن فكُفِّنَ به وتُرِكَ الدين.

---

(١) زهير بن معاوية بن خديج الجعفي أبو خيثمة الكوفي، عن أبي إسحاق وحسن بن جبير وسماك بن حرب وغيرهم، وعنه أحمد بن يونس ويحيى بن أبي كثير والقطان وغيرهم، وثقه النسائي. وقال في (الكاشف): حجة حافظ، توفي سنة ثلاث وسبعين ومائة، احتج به الجماعة، نعم كلما ورد زهير في كتب أئمتنا غير مضاف فهو زهير بن معاوية ولكنه ذكر في (المصابيح) وغيرها، أن زهيراً كان ممن يحرس خشبة الإمام زيد بن علي وذلك مما عابه العلماء به. قلت: وإذا ثبت ذلك فهو مجروح ولا كرامة.

(٢) مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٣٢٤، وبلفظ مقارب في سنن البيهقي: ٩/ ٢٤١، ٢٤٢.

(٣) في (ث): باب.

باب عدد من يرث من الرجال والنساء

قال محمد: الوارثون من الرجال خمسة عشر:

ثلاثة عشر منهم عصبة، واثنان ليسا بعصبة، وهم:

[١] الابن. [٢] وابن الابن وإن سفل. [٣] والأب.

[٤] والجد وإن علا. [٥] والأخ للأب والأم. [٦] والأخ للأب.

[٧] وابن الأخ للأب والأم. [٨] وابن الأخ للأب.

[٩] والعم للأب والأم. [١٠] والعم للأب.

[١١] وابن العم للأب والأم [١٢] وابن العم للأب.

[١٣] والمولى المعتق. فهؤلاء العصبة.

واللذان ليسا بعصبة:

[١٤] الأخ لأم. [١٥] والزوج.

والوارثات من النساء تسع: وهن:

[١] البنت. [٢] وبنت الابن وإن سفلت.

[٣] والأم. [٤] والجدة.

[٥] والأخت للأب والأم. [٦] والأخت للأب.

[٧] والأخت للأم. [٨] والزوجة. [٩] والمولاة المعتقة.

باب من لا يسقط بحال

والذين لا يسقطون بحال ستة:

[١] الابن. [٢] والبنت.

[٣] والأب. [٤] والأم.

[٥] والزوج. [٦] والزوجة.

باب من لا يرث بحال

قال محمد: ولا يرث المملوك، والمدبر[1]، ولا أم الولد، ولا يرث مسلم كافراً، ولا كافر مسلماً، ولا يرث المرتد مسلماً ولا كافراً ولا مرتداً مثله، ولا يرث القاتل عمداً من المال ولا من الدية شيئاً.

(١) المدبر: هو الذي يقول له سيده: أنت حر بعد وفاتي.

باب تسمية من لا يرث مع العصبة ولا مع ذي سهم من ذوي الأرحام

قال محمد: يسقط من الرجال عشرة لا يرثون مع ذي سهم ولا مع عصبة:

[١] ابن البنت. [٢] وابن الأخت.

[٣] وابن الأخ لأم. [٤] والعم لأم.

[٥] وابن العم لأم. [٦] وابن العمة.

[٧] والخال. [٨] وابن الخال.

[٩] وابن الخالة. [١٠] والجد أبو الأم.

ويسقط[1] من النساء عشر:

[١] بنت البنت. [٢] وبنت الأخت.

[٣] وبنت الأخ. [٤] وبنت العم.

[٥] والعمة. [٦] وبنت العمة[2].

[٧] والخالة[3]. [٨] وبنت الخالة.

[٩] وبنت الخال. [١٠] والجدة أم أبي الأم.

---

(١) في (ث): يقسط. وهو تصحيف. والصواب ما أثبتناه من بقية النسخ.
(٢) في (ب، ج، س): وبنت العم. والصواب ما أثبتناه من (ث).
(٣) في (ب، ج، س): والخال. والصواب ما أثبتناه من (ث).

باب معرفة الفروض ومن يستحقها

قال محمد: اعلم أن في كتاب الله - عزّ وجل - سبع عشرة فريضة، منها ثلاث عشرة فريضة مسماة، وأربع فرائض غير مسماة.

فأما الفرائض المسماة: فمنها فريضة البنت النصف، وفريضة البنتين فصاعداً الثلثان، وفريضة الأبوين مع الولد لكل واحدٍ منهما السدس، وفريضة الأم - يعني إذا لم يكن ولد ولا أخوة - الثلث، وفريضة الأخت للأب والأم النصف، وفريضة الأختين [فصاعداً] الثلثان، وفريضة الأخ والأخت من الأم لكل واحدٍ منهما السدس، فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث، وفريضة الزوج مع الولد الربع، وفريضته إذا لم يكن ولد النصف، وفريضة الزوجة مع الولد الثمن، وفريضتها إذا لم يكن ولد الربع.

وأما الأربع اللاتي غير مسميات في كتاب الله:

[١] ففريضة الأولاد، وذلك قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِ﴾[النساء:١١].

[٢] وفريضة الأب إذا لم يكن ولد، وذلك قوله: ﴿وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾[النساء:١١] فلم يسم ميراث الأب.

[٣] وفريضة الأخ من أخته، وذلك قوله: ﴿وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهَا وَلَدٞ﴾[النساء:١٧٦].

[٤] وفريضة الإخوة والأخوات، وذلك قوله: ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِ﴾[النساء:١٧٦].

باب فرائض السنة

قال محمد: فرائض السنة ثماني فرائض، جاءت بها السنة وليست في القرآن، وهي مجمع عليها:

[١] فريضة بنت الابن النصف إذا لم يكن ولد(١).

[٢] وفريضة بنات الإبن الثلثان إذا لم يكن ولد.

[٣] وفريضة بنت الابن أو بنات(٢) الابن مع بنت الصلب الواحدة السدس تكملة الثلثين.

[٤] وفريضة الأخت لأب النصف.

[٥] وفريضة الأخوات لأب الثلثان إذا لم تكن أخت لأب وأم.

[٦] وفريضة الأخت أو الأخوات لأب مع الأخت لأب وأم السدس تكملة الثلثين.

[٧] وفريضة الجد مع الولد السدس لا خلاف فيه(٣).

---

(١) لفظ الولد يشمل الابن والبنت.

(٢) في النسخ المتوفرة لدينا: الابن وبنات الابن. ومن أجل إزالة اللبس أثبتناه كما ترى.

(٣) أخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام، بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع):٢٤٧، برقم(٥٧٢) و(٥٧٣): أنه كان يجعل الجد بمنزلة أخ إلى السدس، وكان يعطي الأخت النصف وما بقي فللجد، وكان يعطي الأختين وأكثر من ذلك الثلثين وما بقي فللجد، وكان لا يزيد الجد مع الولد على السدس، إلا أن يفضل من المال شيء فيكون له. وذكر أبو خالد =

[٨] وفريضة الجدات السدس بالسنة.

وفريضة الأم مع الأب والزوج أو الزوجة[١] ثلث ما يبقى بعد فرض الزوج أو الزوجة[٢] في قول علي[٣] -صلى الله عليه- وابن مسعود وزيد بن ثابت.

وروى محمد بأسانيده: عن علي -صلى الله عليه- في فرائض بنات الابن، والأخوات لأب، والجد، والجدات، والزوج، والزوجة مع الأبوين، نحو ذلك كله[٤].

عن الإمام زيد بن علي ﷺ ص٢٤٧ برقم (٥٣٧): أنه كان يقول في أخت لأب وأم، وأخت لأب، وجد: للأخت من الأب والأم النصف، وللأخت من الأب السدس تكملة الثلثين، وما بقي فللجد.

وكان يقول في أم، وامرأة، وأخوات، وأخوة، وجد: للمرأة الربع، وللأم السدس، ويجعل ما بقي بين الأخوات والأخوة والجد للذكر مثل حظ الأنثيين، وهو بمنزلة أخ؛ إلا أن يكون سدس جميع المال خيراً له فيعطيه سدس جميع المال. وكان لا يورث ابن أخ مع جد، ولا أخاً لأم مع جد. وكان يقول في أم، وزوج، وأخت، وجد: للزوج النصف ثلاثة، وللأخت ثلاثة، وللأم الثلث سهمان، وللجد السدس فصارت تسعةً، وكذلك كان يعيل الفرائض.

(١) في (ج): أو الزوجة.

(٢) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: والزوجة. ولعل الصواب ما أثبتناه.

(٣) أخرج الإمام زيد بن علي ﷺ، بسنده عن الإمام علي ﷺ في المجموع:٢٤٦، برقم(٥٦٩): قال: لا ترث جدة مع أم، وللجدات السدس لا يزدن عليه، ولا ترث الجدة مع الأم شيئاً. وبرقم (٥٧٠) قال ﷺ في رجل هلك وترك جدتي أبيه وجدتي أمه، فَوَرَّثَ علي ﷺ جدتي الأب وإحدى جدتي الأم التي من قبل أمها، وأسقط التي من قبل أبيها فلم يورثها شيئاً. وبرقم (٥٧١) قال ﷺ: إنه كان لا يورث الجدة مع ابنها، ولا مع ابنتها شيئاً.

(٤) أخرج الإمام زيد بن علي ﷺ، بسنده عن الإمام علي ﷺ في المجموع:٢٤٥، برقم(٥٦٠): قال: للبنت الواحدة النصف، وللابنتين وأكثر من ذلك الثلثان، ولبنات الابن مع ابنة الصلب السدس تكملة الثلثين، ولا شيء لبنات الابن مع ابنتي الصلب إلا أن يكون معهن أخ لهن يعصبهن، وللأخت من الأب والأم النصف، وللإثنتين وأكثر من ذلك الثلثان، والأخوات من الأب مع الأخوات من الأب والأم بمنزلة بنات الابن مع بنات الصلب.

وعن هزيل بن شرحبيل[1] قال: جاء رجل إلى أبي موسى وسلمان بن ربيعة، فسألهما عن ابنة، وابنة ابن، وأخت؟ فقالا: للابنة النصف، وللأخت النصف. وائت عبد الله فيه فسيتابعنا، فأتى الرجل عبدالله، فسأله وأخبره بقولهما، فقال عبد الله: قد ضللتُ إذاً وما أنا من المهتدين، ولكن سأقضي فيهما بما قضى به رسول اللهﷺ: للابنة النصف، ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين، وللأخت ما بقي[2].

(١) هزيل بن شرحبيل الأودي الكوفي، عن علي ﵇، وابن مسعود، وطلحة، وعنه: أبو إسحاق، وطلحة بن مصرف، وعبد الرحمن بن برقان، وثقه في (الكاشف) و(التهذيب) و(التقريب)، احتج به البخاري والأربعة. [الجداول].

(٢) المعجم الأوسط: ٣/ ٢٧، المعجم الكبير: ١٠/ ٣٦.

باب الحجب[1]

قال محمد: وابن الابن لا يحجبه إلا الابن، أو ابن ابن أرفع منه، والجد لا يحجبه إلا الأب، والجدة لا ترث مع الأم بإجماع[2]، ولا ترث الجدة مع ابنها. ولا مع ابنتها في قول علي[3] -صلى الله عليه-.

وقال ابن مسعود: ترث مع ابنها.

والأخوة والأخوات للأب والأم يحجبهم ثلاثة: الابن، وابن الابن وإن سفل، والأب.

والأخوة والأخوات للأب يحجبهم أربعة: الابن، وابن الابن وإن سفل، والأب، والأخ للأب والأم.

والأخوة والأخوات للأم، يحجبهم أربعة: الولد، وولد الابن، والأب، والجد.

وإذا استكمل البنات الثلثين سقط ميراث بنات الابن إلا أن يكون معهن أو أسفل منهن ذكر فيعصبهن، وكذلك إذا استكمل الأخوات للأب والأم الثلثين سقط الأخوات لأب، إلا أن يكون معهن أخ لهن فيعصبهن،

(١) الحجب: هو لغة: المنع، واصطلاحاً: منع بعض الورثة لبعض مخصوص عن بعض سهامهم. [الشعاع الفائض شرح مختصر علم الفرائض:٧٦].

(٢) في (ث): بالإجماع.

(٣) أخرج الإمام زيد بن علي ﷺ، بسنده عن الإمام علي ﷺ في (المجموع):٢٤٦، برقم(٥٦٥): أنه كان لا يشرك، وكان يعيل الفرائض، وكان يحجب الأم بالأخوين، ولا يحجبها بالأختين، وكان لا يحجبها بأخ وأخت، وكان لا يحجب بالأخوات إلا أن يكون معهن أخ لهن.

وكان علي -صلى الله عليه- لا يحجب بالقاتل ولا يورثه، وكان ابن مسعود يحجب به ولا يورثه.

قال محمد: والولد وولد الابن ذكوراً كانوا أو اناثاً يحجبون الزوج من النصف إلى الربع، والزوجة من الربع إلى الثمن، ويحجبون الأم من الثلث إلى السدس، وكان علي -صلى الله عليه- وعبد الله وزيد يحجبون الأم من الثلث إلى السدس بالاثنين من الأخوة والأخوات، وكان ابن عباس -رحمهما الله- لا يحجبها إلا بثلاثة.

باب العصبات

قال القاسم عليه السلام في قول الله ـ عزّ وجل ـ: ﴿وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَالِيَ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ..﴾[النساء:٣٣] قال: الموالي: هي الموالاة. والقرابة: هم المتوارثون؛ لأنه قد يرث غير القريب، وإنما أراد الله تعالى بالموالي في هذه الآية: كل نسب، ألا ترى أن الزوج والزوجة قد يرثان وإن لم يكن بينهما نسب.

قال أحمد ـ فيما[1] حدثنا علي، عن ابن هارون، عن سعدان، عن محمد، عنه ـ في بنت وعم: للبنت النصف، وللعم ما بقي.

قال محمد: وأقرب العصبة: الابن، ثم ابن الابن وإن سفل، ثم الأب، ثم الجد والأخ يقتسمان المال نصفين، ثم بعد الأخ للأب والأم الأخ لأب، ثم ابن الأخ للأب والأم، ثم بنو الأخ للأب، ثم بنوهم وإن سفلوا، ثم العمومة للأب والأم، ثم العمومة للأب، ثم بنوا العمومة للأب والأم، ثم بنوا العمومة للأب، ثم بنوهم وإن سفلوا، ثم أعمام الأب لأبيه وأمه، ثم أعمام الأب لأبيه[2]، ثم بنوهم وإن سفلوا، ثم أعمام الجد، ثم بنوهم وإن سفلوا على ترتيب الأعمام، ثم مولى النعمة وهو المعتق[3].

---

(١) في (ج): قال أحمد: حدثنا.

(٢) في (ج): ثم أعمام الأب لأمه.

(٣) وأخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام، بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع):٢٤٥، برقم(٥٥٩): قال: الإبن أدنى العصبات، ثم ابن الابن وإن نزل، ثم الأب، ثم الجد وإن ارتفع، ثم الأخ من الأب والأم، ثم الأخ من الأب، ثم ابن الأخ من الأب والأم، ثم ابن الأخ من الأب، ثم العم للأب والأم، ثم العم للأب، ثم ابن العم للأب والأم، ثم ابن العم للأب فذلك اثني عشر رجلاً.

وإذا ترك رجل أخاً لأب وأم وأخاً لأب، فالمال للأخ للأب والأم، وإن ترك أخاً لأب وابن أخ لأب وأم فالمال للأخ للأب، وإن ترك ابن الأخ[1] لأب وأم وابن أخ لأب فالمال لابن الأخ للأب وأم، وإذا ترك عماً لأب وأم وعماً لأب فالمال للعم للأب والأم، وإذا ترك عماً لأب وابن عم لأب وأم فالمال للعم لأب.

وروى محمد بإسناده: عن ابن طاووس، عن أبيه، عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «اقسِم[2] المال بين أهل الفرائض على كتاب الله فما تركت الفرائضُ فلأولى رجل ذكر»[3].

وعن ابن عقيل[4]، عن جابر بن عبد الله، قال: جاءت أم[5] سعد بن الربيع إلى رسول الله ﷺ وقد أُصيب (يوم أُحد) فقالت: يا رسول الله، إن ابنتي سعد تركهما العم واستولى على ماله وهما جاريتان ولا مال لهما، فقال لها: «ارجعي فسيقضي الله في ذلك ما أحب» فأنزل الله ـ عزَّ وجل الفرائض في (سورة النساء) فدعا رسول الله ﷺ العم فقرأها عليه، ثم قال: «أعط البتين الثلثين، والمرأة الثمن، ولك ما بقي»[6].

---

(١) في (ث): ابن أخ لأب.

(٢) وفي بعض الروايات: اقسموا.

(٣) مسلم: ١١/ ٥٤، مصنف عبد الرزاق: ١٠/ ٢٤٩، المعجم الكبير: ١١/ ١٦.

(٤) عبد الله بن محمد بن عقيل بن أبي طالب. تقدمت ترجمته.

وقال ابن عدي: روى عنه جماعة من الثقات المعروفين، يكتب حديثه. وقال الترمذي: صدوق. وقال ابن عبد البر هو شريف عالم لا يطعن عليه إلا متحامل وهو أقوى من كل من ضعفه. توفي بعد الأربعين والمائة. [الجداول].

(٥) كذا في جميع النسخ، والمشهور أنها زوجته، يدل على ذلك أن رسول الله ﷺ عندما دعا عمهما قال: «اعط البتين الثلثين، والمرأة الثمن».

(٦) سنن أبي داود: ٢/ ١٣٥، سنن الترمذي: ٤/ ٣٦١.

[٢٨٠٨] ما ذُكِر في توريث المولى مع ذي سهم

قال أحمد ـ فيما حدثنا علي، عن ابن هارون، عن سعدان، عن محمد، قال ـ: كان أحمد يورث المولى مع ذي سهم.

قال محمد: حدثنا جعفر بن[1] محمد، وحبيش بن سَوَّار[2]، عن يحيى بن آدم، عن حسن بن صالح، قال: سألت جعفر بن محمد -عليهما السلام- عن ابنة ومولى؟ فقال: للبنت النصف، وما بقي للمولى.

وحدثنا جبارة، عن أبي مريم، عن جعفر بن محمد عليه السلام مثله.

وحدثني أبو الطاهر قال: حدثني أبي، عن أبيه، عن محمد بن عبد الله بن حسن ـ في ابنة ومولى ـ قال: للابنة النصف، وما بقي للمولى. وقد تقدم في (كتاب العتق) أحكام الولاء ومن يستحقه من الرجال والنساء، فاستغنينا عن إعادته هاهنا.

[٢٨٠٩] ميراث البنين والبنات

قال محمد: الابن يرث المال كله إذا انفرد به، ويشارك إخوته وأخواته في المال وفيما[3] بقي بعد إعطاء ذوي الفرائض فرائضهم، فيكون بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين، ولا يرث مع الابن إلا ستة[4]: الأبوان، والزوجان، والجد والجدة.

---

(١) في (ب، ج): عن. وما أثبتناه من (ث، س).
(٢) في (ج): سواد. وما أثبتناه من بقية النسخ.
(٣) في (ج): أو فيما.
(٤) يعني: من ذوي السهام.

وللبنت النصف، وللبنتين فصاعداً الثلثان يقسم بينهن، وما بقي فللعصبة، ولا يحجبهن عن فريضتهن المسماة إلى المقاسمة إلا الابن، وقد تكون المقاسمة في بعض الحالات أوفر لهن من فريضتهن بالتسمية، وذلك إذا ترك الميت ابناً وخمس بنات، فتكون المسألة من سبعة أسهم: للذكر سهمان، ولكل أنثى سهم، فقد صار لهن بالمقاسمة أكثر من الثلثين.

[٢٨١٠] ميراث ولد البنين

قال محمد: وابن الابن بمنزلة الابن؛ إذا عدم الابن، ولا يحجبه عن الميراث إلا الابن، ولا يرث معه من كان أسفل منه من ولد الابن، وكذلك بنات الابن بمنزلة البنات؛ إذا عدم البنات للواحدة النصف، وللثنتين فصاعداً الثلثان.

وإذا مات رجل وترك ابناً وولد ابن، فالمال للابن ويسقط ولد الابن، فإن ترك بنتاً وبنت ابن أو بنات ابن فللبنت النصف، ولبنت الابن أو بنات الابن السدس تكملة الثلثين، وما بقي فللعصبة، فإن لم يكن عصبة رد عليهم على قدر مواريثهم.

فإن ترك ابنتين وبنات ابن، فللبنتين الثلثان، وما بقي فللعصبة، وتسقط بنات الابن.

فإن ترك ابنتين وولد ابن ذكوراً وإناثاً، فللبنتين الثلثان، وما بقي بين ولد الابن للذكر مثل حظ الأنثيين.

فإن ترك ابن ابن، وابن ابن ابن أسفل منه، فالمال للأقرب منهما إلى الميت.

فإن ترك بنت ابن، وابن ابن أسفل منها، فلبنت الابن النصف، وما بقي فلابن الابن الذي أسفل منها.

وروى محمد بإسناده: عن الشعبي، عن علي -صلى الله عليه- في بنت ابن، وبنت ابن أسفل منها، أو أكثر من بنت قال: لبنت الابن العليا النصف، وللتي تليها السدس تكملة الثلثين.

قال: ومنزلة بنات الابن كمنزلة بنات الصلب إذا لم يكن بنات صلب يرثن ما يرثن ويحجبن ما يحجبن[1].

قال محمد: فإن ترك ثلاث بنات ابن، بعضهن أسفل من بعض، فالعليا هي بنت ابن وتقوم مقام البنت في أخذ النصف، والوسطى هي بنت ابن ابن وتقوم مقام بنت الابن في أخذ السدس تكملة الثلثين، ولا شيء للسفلى.

فإن كان أسفل منهن غلام، فللعليا النصف، وللوسطى السدس، وما بقي فللذكر يرده على السفلى للذكر مثل حظ الانثيين، وأصلها من ستة، وتصح من ثمانية عشر سهماً: للعليا النصف تسعة، وللوسطى السدس ثلاثة، وما بقي فللذكر يرد على التي أرفع منه للذكر مثل حظ الانثيين، وهذا قول علي -صلى الله عليه-.

---

(١) وأخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام، بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع):٢٤٥، برقم(٥٦٠): قال: للبنت الواحدة النصف، وللابنتين وأكثر من ذلك الثلثان، ولبنات الابن مع ابنة الصلب السدس تكملة الثلثين، ولا شيء لبنات الابن مع ابنتي الصلب إلا أن يكون معهن أخ لهن يعصبهن، وللأخت من الأب والأم النصف، وللإثنتين وأكثر من ذلك الثلثان، والأخوات من الأب مع الأخوات من الأب والأم بمنزلة بنات الابن مع بنات الصلب.

وإن كان مع كل واحدة منهن أختها والمسألة على حالها: فللعليا وأختها الثلثان، وما بقي فللغلام يرد على السفلى وأختها والوسطى وأختها للذكر مثل حظ الأنثيين، أصلها من ستة وتصح من ثمانية عشر.

وإن ترك ثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من بعض، مع كل واحدةٍ ثلاث أخوات لها متفرقات[1]، وأسفل منهن غلام، فأصلها من ثلاثة، وتصح من اثنين وسبعين: للعليا وأختها لأب وأم وأختها لأب الثلثان ثمانية وأربعون، وبقي أربعة وعشرون بين الذكر والسفلى وأختها لأب وأم وأختها لأب، والوسطى وأختها لأب وأم وأختها لأب للذكر ستة، ولكل أخت ثلاثة.

وإن ترك ثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من بعض، مع كل واحدة ثلاث بنات عمومة لها متفرقين، وأسفل منهن غلام: فللعليا وبنت عمها لأب وأم وبنت عمها لأب الثلثان، وما بقي بين الغلام والسفلى وبنت عمها لأب وأم وبنت عمها لأب والوسطى وبنت عمها لأب وأم وبنت عمها لأب، للذكر مثل حظ الأنثيين، وتسقط بنات العم لأم، وأصلها من ثلاثة، وتصح من اثنين وسبعين.

وإن ترك ثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من بعض، مع كل واحدةٍ ثلاث عمات لها متفرقات، وأسفل منهن غلام، فلعمة[2] العليا لأب وأم وعمتها لأب الثلثان لأنهما ابنتا الميت، وما بقي فللذكر وللسفلى وعمتها لأب وأم وعمتها لأب والوسطى وعمتها لأب وأم وعمتها لأب والعليا من بنات الابن، للذكر سهمان وللأنثى سهم، أصلها من ثلاثة، وتصح من سبعة وعشرين.

---

(١) لا فرق بين متفرقات ومتفقات، المهم أن يكن مرتبطات من جهة ابن الميت بحيث يكون أبا لهن.

(٢) ما أثبتناه من (س)، وفي بقية النسخ: فللعمة.

فإن ترك ثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من بعض، مع كل واحدةٍ جدة أبيها، وأسفل منهن غلام، فللعليا من بنات الابن النصف، وللوسطى السدس، ولجدة أبي العليا السدس؛ لأنها أم الميت، ولجدة أبي الوسطى الثمن؛ لأنها زوجة الميت، وما بقي للذكر والسفلى، وتسقط جدة أبي السفلى، وأصلها من ستة، وتصح من اثنين وسبعين. وهذه المسائل التي ذكرناها في بنات الابن [هي] قول علي، وزيد بن ثابت.

وأما عبد الله، فإنه قال: إذا استكمل بنات الصلب الثلثين جُعِلَ ما بقي للذكر من ولد الابن دون الإناث.

[٢٨١١] ميراث الأب

قال محمد: الأب أقرب العصبة بعد الابن وابن الابن، ولا يسقط بحال، ولا يرث مع الأب إلا ستة:

[١] الولد. [٢] وولد الابن.

[٣] والأم. [٤] والجدة.

[٥] والزوج. [٦] والزوجة.

فإن مات رجل وترك أباه فالمال له؛ لأنه عصبة، فإن ترك ابنه وأباه، فللأب السدس وما بقي فللابن، فإن ترك أباه وابنته فللبنت النصف، وما بقي فللأب-يعني بالفرض والتعصيب-.

قال الحسني: وهذه المسائل تدل على أن للأب ثلاثة أحوال:

[١] حال ينفرد بالتعصيب، وهي إذا لم يكن ولد فيكون له المال كله إذا انفرد به، ويكون له ما بقي بعد إعطاء ذوي الفرائض فرائضهم.

[٢] وحال ينفرد بالفرض، وهي مع الابن وابن الابن فيكون له السدس.

[٣] وحال يجتمع له فيها الفرض والتعصيب وهي مع البنات وبنات الابن.

[٢٨١٢] ميراث الأخوة، والأخوات

قال محمد: إذا ترك [الميت] أخاً لأب وأم فله المال كله، وإن كانوا إخوة كان المال بينهم بالسوية، وإن كانوا إخوة وأخوات كان المال بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين.

وإن ترك أخاً لأب وأم، وأخاً لأب، فالمال للأخ لأب وأم.

وإن ترك أخاً لأب، وابن أخ لأب وأم، فالمال للأخ للأب.

وإن ترك ابن أخ لأب وأم وابن أخ لأب، فالمال لابن الأخ لأب وأم.

فإن ترك ثلاثة إخوة متفرقين، فللأخ للأم السدس، وما بقي فللأخ لـلأب وأم.

فإن ترك بني إخوة متفرقين، فالمال لابن الأخ لأب وأم.

وإذا ترك أختاً لأب وأم فلها النصف.

وإن ترك أختين لأب وأم أو أكثر، فلهن الثلثان، وما بقي فللعصبة.

فـإن تـرك أختـاً لأب وأم، وأختـاً لأب، فللأخـت لأب وأم النصـف، وللأخت للأب السدس تكملة الثلثين.

فـإن تـرك أخـتين لأب وأم، وأختـاً لأب، فللأخـتين لأب وأم الثلثـان، وسقطت الأخت لأب.

فإن ترك ثلاث أخوات متفرقات، فللأخت لأب وأم النصف، وللأخت للأب السدس تكملة الثلثين، وللأخت للأم السدس، وما بقي فللعصبة.

فإن ترك ثلاث أخوات متفرقات مع كل واحدة أخ لها، فللأخ والأخت من الأم الثلث، وما بقي فللأخ والأخت من الأب والأم، تصح من ثمانية عشر سهماً.

فإن ترك ثلاث أخوات متفرقات، مع كل واحدةٍ ابن أخيها فهي من ستة: للأخت لأب وأم النصف[1]، وللأخت لأب السدس تكملة الثلثين، وللأخت لأم السدس، وما بقي وهو سهم[2] لابن الأخ لأب وأم.

فإن ترك ثلاث أخوات متفرقات، مع كل واحدةٍ ثلاث أخوات لها متفرقات، فهي من اثني عشر: للأخت لأب وأم وأختها لأبيها وأمها[3]، الثلثان، والثلث لأربع[4]: للأخت لأم، وأختها لأبيها وأمها، وأختها لأمها، وأخت[5] الأخت لأب وأم، ويسقط ما سوى ذلك[6].

فإن ترك ثلاث أخوات متفرقات، مع كل واحدة ابن أخيها، مع كل ابن أخ ثلاث عمات له متفرقات، فالمسألة على حالها، كأنه قال: ترك ثلاث أخوات متفرقات، مع كل واحدة ثلاث أخوات لها متفرقات: فللأخت للأب والأم

(١) وهو ثلاثة من الستة.
(٢) أي: واحد من الستة.
(٣) لأنهما أختان للميت من اب وأم فلهما الثلثان ويسقطان الأخوات لأب.
(٤) لهن الثلث؛ لأنهن جيعهن أخوات للميت من جهة الأم فيكون لهن الثلث على التساوي.
(٥) أي: أخت أخت الميت لأبويه. وهي اختها وأخته ـ أيضاً ـ من جهة الأم.
(٦) وهن الأخوات لأب لاستكمال الأختين لأبوين الثلثين.

وعمة ابن أختها[1] الثلثان؛ لأنهما أختان لأب وأم، وللأخوات لأم الثلث، وهن أربع[2] على ما ذكره[3] في المسألة التي قبلها.

وروى محمد بإسناده: عن الحارث عن علي -صلى الله عليه- قال: إنكم تقولون الوصية قبل الدين وإن رسول اللهﷺ قضى بالدين قبل الوصية، وأنَّ أعيان بني الأم يتوارثون دون بني العلات[4].

قال محمد: أعيان بني الأم: هم الأخوة لأب وأم، وبنوا العلات: الأخوة لأب. فقال رسول اللهﷺ: ((الأخوة من الأم أولى بالميراث من الأخوة لأب، لا يرث أخ لأب مع أخ لأب وأم))[5].

---

(١) اي عمته لأبيه وامه.

(٢) وسمّاهن في هذه المسألة كما يلي:

١) العمة من الأم لابن اخ الأخت لأبوين [فهي اخت لأم].

٢) العمة من الأم لابن اخ الأخت لأب [فهي اخت لأب].

٣) العمة من الأبوين لابن اخ لأخت الأم [فهي اخت لأم].

٤) الأخت لأم.

(٣) أي: الحافظ محمد المرادي.

(٤) أخرجه الترمذي في سننه: ٤/ ٣٦٢، بلفظ: «إنكم تقرؤون هذه الآية ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ تُوصُونَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖ﴾[النساء:١٢] وإن رسول اللهﷺ قضى بالدين قبل الوصية، وإن أعيان بني الأم يتوارثون دون بني العلات. الرجل يرث أخاه لأبيه وامه دون أخيه لأبيه».

بني العلات هم: الإخوة لأب.

وباختلاف يسير في اللفظ في مستدرك الحاكم: ٤/ ٣٧٣، مسند أحمد: ١/ ٢١١، سنن أبي يعلى: ١/ ٤٦١، وغيرها.

وأخرج الإمام زيد بن علي ﵇، بسنده عن الإمام علي ﵇ في (المجموع):٢٥٢، برقم(٥٩٥): قال: لا وصية ولا ميراث حتى يُقْضَى الدين، ولأن أوصي بالخمس احب إلي من أن أوصي بالربع، ولأن أوصي بالربع أحب إلي من أن أوصي بالثلث، ومن أوصى بالثلث فلم يترك شيئاً.

(٥) روي نحو ذلك عن الإمام علي ﵇. انظر مسند أحمد: ١/ ٢٣٢.

باب مسائل الخلاف في فرائض الصلب

قال محمد: كان علي ﷺ وابن مسعود، وزيد بن ثابت: يحجبون الأم من الثلث إلى السدس باثنين من الإخوة والأخوات، وكان ابن عباس -رحمه الله- لا يحجبها إلا بثلاثة من الإخوة والأخوات، وتأول[1] قول الله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ﴾[النساء:١١] وقال: لا يكون الإخوة أقل من ثلاثة.

[٢٨١٣] مسألة: [الزوجين مع الأبوين]

قال علي -صلى الله عليه- وابن مسعود، وزيد ـ في زوج وأبوين ـ : للزوج النصف، وللأم الثلث مما بقي، وما بقي[2] فللأب، وأصلها من ستة أسهم. وكذلك قالوا ـ في زوجة وأبوين ـ: للزوجة الربع، وللأم ثلث ما يبقى[3]، وما بقي فللأب، وأصلها من أربعة أسهم.

وقال ابن عباس: للزوج النصف، وللأم ثلث جميع المال، وما بقي فللأب، وأصلها من ستة أسهم[4]. وللزوجة[5] الربع، وللأم ثلث جميع المال، وما بقي فللأب، وأصلها من اثني عشر سهماً، للمرأة الربع ثلاثة، وللأم أربعة أسهم، وللأب ما بقي وهو خمسة أسهم.

---

(١) أي: عمل بظاهر الآية وأنّ أقل الجمع ثلاثة.

(٢) سدس الأصل.

(٣) ربع الأصل.

(٤) فيكون للزوج ثلاثة، وللأم سهمان، وللأب سهم، فيكون نصيب الأم مثل الأب مرتين.

(٥) في هامش (س): ينظر في لفظ الزوجة، والصواب الزوج لأن مسألة الزوجة من اثني عشر الأصل قوم مع أدنى تأمل، تمت سماع.

قال محمد: حدثنا جعفر، عن يحيى بن آدم، عن أبي بكر بن عياش[1]، قال: عجباً لقول ابن عباس: لا تُحْجَبُ [الأم] بالأخوين؛ وقد حدثني الكلبي عن ابن عباس في قوله تعالى: ﴿أَلْقِيَا فِي جَهَنَّمَ كُلَّ كَفَّارٍ عَنِيدٍ﴾[ق:٢٤] قال: يقال للواحد ما يقال للإثنين، وكذلك يقال للواحد ما يقال للجماعة: خذاه .. اضرباه .. مداه.

[٢٨١٤] مسألة: [في بنت وأخت]

قال محمد: والأخوات عصبة مع البنات.

وقال محمد في (المسائل): سألت عبد الله بن موسى عن بنت وأخت، فجعل للبنت النصف، وللأخت ما بقي.

قال محمد: وهو قول أحمد بن عيسى، وقاسم بن إبراهيم، وأبي الطاهر، وإدريس بن محمد، عليهم السلام، وغيرهم ممن يوثق به، وكان إدريس من خيار آل رسول الله ﷺ.

---

(١) أبو بكر بن عياش بن سالم الأسدي الكوفي الخياط المقرئ، مولى واصل الأحدب، قيل: اسمه محمد، وقيل: عبد الله، وقيل: سالم، وقيل: شعبة، وقيل: غير ذلك، والصحيح أن اسمه كنيته، يروي عن: أبيه، وأبي إسحاق السبيعي، والسدي، وغيرهم، وعنه: الثوري، وابن المبارك، وأبو داود الطيالسي، وابن حنبل، وطائفة. وثقه: ابن المبارك، وأحمد بن حنبل، وذكره ابن حبان في (الثقات)، قال ابن عدي: كوفي مشهور يروي عن جلة من الناس، وهو من مشهوري مشائخ الكوفة وقراءهم، وكان من العباد كثير الصيام والقيام. خرّج له: أئمتنا الخمسة، والبخاري، والأربعة، وكان مولده سنة (٩٥هـ)، توفي سنة (١٩٣هـ).

[٢٨١٥] [مسألة]: الاختلاف في الأكدرية

قال محمد: واختلفوا في الأكدرية[١] وهي: زوج وأم وأخت لأب وأم وجدٍ. وكان علي -صلى الله عليه- يقول: للزوج النصف ثلاثة، وللأخت النصف ثلاثة، وللأم الثلث سهمان، وللجد السدس سهم، فأعالها إلى تسعة[٢].

وقال ابن مسعود: للزوج النصف ثلاثة، وللأخت النصف ثلاثة، وللجد سهم، وللأم سهم، وأعالها إلى ثمانية[٣].

وقال زيد بن ثابت: للزوج النصف، وللأخت النصف، وللأم الثلث، وللجد السدس، وأعالها إلى تسعة، ثم جمع نصف الأخت وسدس الجد فجعل بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين[٤].

وقال ابن عباس: للزوج النصف ثلاثة، وللأم الثلث سهمان، وللجد السدس سهم، ولا شيء للأخت حجبها الجد؛ لأنه كان يجعل الجد بمنزلة الأب يحجب الإخوة والأخوات كما يحجبهم الأب. وقال ابن عمرو - في غير الفرائض -.

---

(١) أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه: ٧/ ٣٥٥ عن سفيان، قال: قلت للأعمش: لم سُمِّيَت الأكدرية ؟ قال: طرحها عبد الملك بن مروان على رجل يقال له الأكدر، كان ينظر في الفرائض فأخطأ فيها فسماها الأكدرية، قال وكيع: وكنا نسمع، قبل أن يفسر سفيان، إنما سميت الأكدرية، لأن قول زيد تكدر فيها، لم يفش قوله

(٢) مصنف عبد الرزاق: ١٠/ ٢٧١.

(٣) مصنف عبد الرزاق: ١٠/ ٢٧١.

(٤) وجاء في مصنف عبد الرزاق: ١٠/ ٢٧١ وقال زيد: هي من سبعة وعشرين، وهي الأكدرية، يعني أم الفروج، جعلها من تسعة أسهم، ثم ضربها في ثلاثة، فصارت سبعة وعشرين، فللزوج تسعة، وللأم ستة، وللجد ثمانية، وللأخت أربعة.

قال محمد: إنما سميت الأكدرية؛ لأنه سُئل عنها رجل يقال له: أكدر.

[٢٨١٦] مسألة: [في بنت وبنات ابن وبني ابن]

وقال علي، وزيد بن ثابت - في بنت وبنات ابن وبني ابن -: للبنت النصف، وما بقي بين بنات الابن وبني الابن للذكر مثل حظ الأنثيين.

وفي بعض الروايات: وقال ابن مسعود: للبنت النصف، وما بقي بين بنات الابن وبني الابن ما لم يزد حظ بنات الابن بالمقاسمة على السدس، فإن زاد حظهن على السدس أعطاهن السدس تكملة للثلثين، وجعل الباقي لبني الابن[١].

[٢٨١٧] مسألة: [في بنتين وبنات ابن وبني الابن]

وقال علي عليه السلام وزيد بن ثابت - في بنتين وبنات ابن وبني الابن: للبنتين الثلثان، وما بقي بين بنات الابن وبني الابن للذكر مثل حظ الأنثيين.

وقال ابن مسعود: إذا استكمل البنات الثلثين أو[٢] الأعالي من بنات الابن، فالباقي لبني الابن وإن سفلوا دون إناثهم، وقال: لا أزيد البنات على الثلثين[٣].

---

(١) أخرج الدارمي في سننه: ٢/ ٨٠٧ عن الشعبي: أن ابن مسعود كان يقول في بنت وبنات ابن وابن ابن: إن كانت المقاسمة بينهم - أي بين بنات الإبن وبني الإبن - أقل من السدس أعطاهم السدس، وإن كان أكثر من السدس أعطاهم السدس.

(٢) في (ج): والأعالي.

(٣) انظر: مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٣٤٨.

قال محمد: فإن ترك ثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من بعض، وأسفل منهن غلام، فللعليا النصف، وللوسطى السدس تكملة الثلثين، وما بقي فللذكر يرد على السفلى للذكر مثل حظ الأنثيين، وتصح من اثني[1] عشر سهماً، وهذا قول علي وزيد.

وقال ابن مسعود: وما بقي للذكر وحده.

[٢٨١٨] مسألة: [في أخت لأب وأم، وأخوة وأخوات لأب]

وقال علي، وزيد ـ في أخت لأب وأم، وأخوة وأخوات لأب: للأخت للأب والأم النصف، وما بقي بين الإخوة والأخوات[2] لـلأب للذكر مثل حظ الأنثيين[3].

وقال ابن مسعود: للأخت للأب والأم النصف، وما بقي بين الإخوة والأخوات للأب ما لم يزد حظ الأخوات بالمقاسمة على السدس، فإن زاد حظهن على السدس أعطاهن السدس تكملة الثلثين، وجعل الباقي للإخوة.

(١) في هامش (ب، س): صوابه من ثمانية عشر كما تقدم.
(٢) في (ب، ج): الإخوة. والصحيح ما أثبتناه من (س).
(٣) أخرج البيهقي في سننه: ٩/ ٢٨٩ عن إبراهيم والشعبي: أخت لأب وأم، وأخ وأخوات لأب، في قول علي وزيد: للأخت من الأب والأم النصف، وما تبقى للأخوات والأخ من الأب، للذكر مثل حظ الأنثيين، وفي قول عبد الله: للأخت من الأب والأم النصف، وللأخوات من الأب السدس تكملة الثلثين، وما بقي للأخ من الأب.
وأما الأختان لأب وأم، وأخ وأخت لأب، في قول علي وزيد: للأختين من الأب والأم الثلثان، وما بقي بين الأخت والأخ، للذكر مثل حظ الأنثيين، وفي قول عبد الله: للأختين للأب والأم الثلثان، وما بقي للذكر دون الأنثى، لأنه لم يكن يرى أن يزيد الأخوات على الثلثين.

وقال علي ، وزيد ـ في أخوات لأب وأم، وإخوة وأخوات لأب ـ : للأخوات للأب والأم الثلثان، وما بقي بين الإخوة والأخوات لـلأب للـذكر مثل حظ الأنثيين.

وقال ابن مسعود: للأخوات لأب وأم الثلثان، وما بقي للإخوة مـن الأب دون أخواتهم[1].

[٢٨١٩] **مسألة: [في ابني عم أحدهما أخ لأم]**

وقال علي -صلى الله عليه- وزيد في ابني عم أحدهما أخ لأم: لـلأخ السدس، وما بقي بينهما[2]. وتصح المسألة من اثني عشر سهماً: لـلأخ لـلأم سبعة، وللآخر خمسة.

وقال ابن مسعود: المال كله لابن العم الذي هو أخ من أم[3] -يعني بالفرض والتعصيب-.

وروى محمد بإسناد عن الحارث قال: سئل عبد الله عن فريضة بني عم أحدهم أخ لأم، فقال: المال أجمع للأخ لأم، فلما قدم علي -صلى الله عليه- سألته عنها وأخبرته بقول عبد الله فيها، فقال: يرحمه الله إنه[4] كان لفقيهاً، أما أنا فلو كنت لم أزده على فريضة السدس ثم يقاسمهم بعد كرجل منهم[5].

---

(١) سنن الدارمي: ٢/ ٨٠٦.
(٢) سنن البيهقي: ٩/ ٣٠٥.
(٣) سنن الدارمي: ٢/ ٨٠٥، المعجم الكبير: ٩/ ٨٦.
(٤) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: إن. والصواب ما أثبتناه.
(٥) سنن الدارمي: ٢/ ٨٠٥.

قال محمد: وإن ترك ابني ابني عم، أحدهما ابن أخ لأم، فالمال بينهما نصفين، في قول علي -صلى الله عليه- وزيد بن ثابت.

وفي قول ابن مسعود: المال لابن الأخ لأم.

فإن ترك ابني عم أحدهما أخ لأم، وأخوين لأم أحدهما ابن عم، فإنها تصح من تسعة: للإخوة من الأم ـ وهم ثلاثة ـ ثلاثة أسهم[1] لكل واحدٍ سهم، وما بقي بين بني العم ـ وهم ثلاثة ـ لكل واحدٍ منهم سهمان، فصار في يدي ابني العم اللذين هم أخوان لأم ستة أسهم بالفرض والتعصيب، وفي يد ابن العم الذي ليس بأخ سهمان، وفي يد الأخ[2] الذي ليس بابن عم سهم.

وإذا تركت المرأة ابني عم، أحدهما زوج والآخر أخ لأم، فهي من ستة: للزوج النصف ثلاثة، وللأخ من الأم السدس سهم، وما بقي بينهما نصفين[3] في قول علي -صلى الله عليه-.

وروى بإسناد عن خلاس عن علي -صلى الله عليه- نحو ذلك[4].

وقال ابن مسعود: للزوج النصف، وما بقي فلابن العم ـ الذي هو أخ من أم بالفرض والتعصيب ـ.

---

(١) وهو الثلث.

(٢) أي: الأخ لأم.

(٣) فيتم للزوج أربعة من ستة، وللأخ لأم اثنان من ستة.

(٤) وأخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام، بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع الفقهي والحديثي):٢٤٦، برقم (٥٦٧) في ابني عم أحدهما أخ لأم، قال: للأخ من الأم السدس وما بقي بينهما نصفان.

وإن تركت ابني عم أحدهما زوج والآخر أخ لأم، مع كل واحد منهما أخ له بمنزلته؛ فإنها تصح من أربعة وعشرين: للزوج النصف اثنا عشر، وللأخوين لأم الثلث ثمانية، وما بقي بينهم جميعاً.

فإن تركت ابني عم أحدهما زوج والآخر أخ لأم، مع كل واحد منهما أخ له بمنزلته، وأخوين لأم أحدهما ابن عم، مع كل واحد منهما أخ له بمنزلته، فأصلها من ستة وتصح من ستة وثلاثين: للزوج النصف ثمانية عشر، وللإخوة لأم الثلث اثنا عشر وهم ستة لكل واحدٍ سهمان، وما بقي[1] ستة بين بني العم وهم ستة لكل واحد منهم سهم، فصار في يد الزوج تسعة عشر، وفي يد بني العم الذين هم إخوة لأم وهم أربعة اثني عشر سهماً لكل واحدٍ ثلاثة بالفرض والتعصيب، وفي يد ابني العم الذين ليسا بأخوين سهم سهم، وفي يد الأخوين لأم الذين ليسا بابني عم سهمان.

[٢٨٢٠] مسألة: الاختلاف في الكلالة

قال محمد: الكلالة: ما خلا الولد والوالد؛ لقول الله ـ عزَّ وجل ـ: ﴿وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ..﴾، وذكر الإخوة فلم يجعل لهم مع الأب ميراثاً، وورثهم في الكلالة؛ لقول الله ـ عزَّ وجل ـ: ﴿يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمۡرَأَةٞ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٞ﴾[النساء:١٢] فبين بهذه الآية: أن الأب ليس بداخل في الكلالة، [وذكر][2] الولد في آخر السورة في قول الله تعالى: ﴿قُلِ ٱللَّهُ يُفۡتِيكُمۡ فِي ٱلۡكَلَٰلَةِۚ إِنِ ٱمۡرُؤٌاْ هَلَكَ لَيۡسَ لَهُۥ وَلَدٞ وَلَهُۥٓ أُخۡتٞ فَلَهَا نِصۡفُ مَا تَرَكَۚ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهَا وَلَدٞ﴾[النساء:١٧٦].

(١) في (ج): ويقي.

(٢) ما أثبتناه بين المعكوفين من (ث، س). وفي بقية النسخ: (وحكم).

وروي ذلك عن النبي ﷺ أن رجلاً سأله عن الكلالة[1]؟ فقال: «أما سمعت الآية التي نزلت في الصيف ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي ٱلْكَلَٰلَةِ﴾[النساء:١٧٦]».

والكلالة: من لم يترك والداً ولا ولداً فورثته الكلالة.

وروي عن علي -صلى الله عليه- وعبد الله وزيد بن ثابت أنهم قالوا: الكلالة ما خلا الولد والوالد[2].

وقال بعضهم: الكلالة: ما خلا الولد، واحتجوا بقول الله ـ عزَّ وجل ـ: ﴿قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي ٱلْكَلَٰلَةِ ۚ إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ﴾[النساء:١٧٦].

[٢٨٢١] مسألة: الاختلاف في المشتركة

قال محمد: اختلف الصحابة في المشتركة، وهي: زوج وأم وإخوة لأم وإخوة لأب وأم.

فكان علي -صلى الله عليه- يقول: للزوج النصف، وللأم السدس، وللإخوة لأم الثلث، ولا شيء للإخوة لأب وأم، وهذا مما أُجْمِعَ عليه عن علي -صلى الله عليه-.

وروى محمد بإسناده: عن الحارث وحكيم بن جابر عن علي -صلى الله عليه- نحو ذلك.

---

(١) انظر: سنن ابن ماجه: ٢/ ٤٨١، الموطأ: ٢/ ٥١٥، مسند أحمد: ١/ ٢٧، جميعها عن عمر.

(٢) وروي نحو ذلك عن أبي بكر في مصنف عبد الرزاق: ١٠/ ٣٠٤، وعن عمر، وابن عباس: ٧/ ٤٠٣، وعن ابن عباس ـ أيضاً ـ في سنن الدارمي: ٢/ ٨٢٣.

وَاخْتُلِفَ عن عبد الله وزيد، فروي عنهما: أنهما شَرَّكَا بين الإخوة لأب وأم وبين الإخوة لأم في الثلث وقالا: لم يزدهم الأب إلا قرباً[1].

وروي عنهما: أنهما لم يُشَرِّكَا، وقالا: تكاملت السهام.

قال محمد: واحتج من لم يشرك على من شرك بمسألة وهي: امرأة تركت زوجاً وأماً وأخاً لأم وعشرة إخوة لأب وأم، وقد أجمعوا جميعاً على أن: للزوج النصف، وللأم السدس، وللأخ لأم السدس، وللإخوة لأب وأم ما بقي، فكان حظ الأخ للأم في هذه المسألة أوفر من حظ الإخوة للأب والأم، ولم يدخل عليهم النقصان إلا بسبب الأب، ولولا الأب لكانوا هم والأخ من الأم في الميراث شرعاً سواء.

واحتجوا عليهم: بأن الميراث للإخوة لأم الثلث فريضة مسماة بقوله: ﴿فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ﴾[النساء:١٢] وليس للإخوة للأب والأم فريضة مسماة، إنما لهم ما أبقت السهام فلا يُشَرَّكُ من لم تُسَمَّ له فريضةٌ من سميت له فريضة في الكتاب.

[٢٨٢٢] مسألة: الاختلاف في العول

قال محمد: كان علي وسائر الصحابة يعيلون الفرائض، إلا ابن عباس، فإنه لم يعل الفرائض-يعني: أنه أدخل النقص على البنات والأخوات- وكان يقول: أترى الذي أحصى رمل عالج[2] عدداً جعل في المال نصفاً ونصفاً وثلثاً هذا النصف والنصف قد ذهبا بالمال، فأين موضع الثلث.

---

(١) روى الشعبي نحو ذلك عن عمر، وعبد الله في سنن البيهقي: ٩/ ٣٤٠.

(٢) رمل عالج: هو ما تراكم من الرمل ودخل بعضه في بعض. [النهاية: ٣/ ٥٥٢].

وروى محمد بإسناده: عن أبي إسحاق، عن الحارث قال: ما رأيت أحداً أحسب من علي -صلى الله عليه- سُئِل عن رجل مات وترك ابنتين وأبوين وامرأة؟ فقال: صار ثمنها تسعاً من سبعة وعشرين، للابنتين الثلثان، وللأبوين السدسان وللمرأة ثلاثة[1].

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٣٤٩.

قلت: وأصل المسألة من (٢٤)، للبنتين الثلثان وهو ستة عشر سهماً، وللأبوين السدسان وهو ثمانية أسهم، وللزوجة الثمن وهو ثلاثة أسهم. فعالت المسألة إلى (٢٧) سهماً، يكون نصيب الزوجة ثلاثة منها أي تُسعها.

باب الرد
وهو عدم العصبات

ذكر أحمد بن الحسين: أن القاسم بن إبراهيم قال: لا ترد سهام الميراث على ذوي السهام.

قال محمد: كان علي -صلى الله عليه- يرد على كل ذي سهم بقدر سهمه، إلا على الزوج والزوجة فإنه لم يكن يرد عليهما.

وروى محمد بإسناده: عن الشعبي عن علي -صلى الله عليه- مثل ذلك[1].

وكان ابن مسعود يرد على كل ذي سهم بقدر سهمه إلا على ستة، لا يرد على الزوج والزوجة، ولا على جدة -يعني مع ذي سهم من ذوي الأرحام-، ولا على بنت ابن مع بنت صلب، ولا على أخت لأب مع أخت لأب وأم، ولا على أخت لأم مع أم[2].

---

(١) سنن الدارمي: ٢/ ٨١٨، مصنف عبد الرزاق: ١٠/ ٢٨٦.
وأخرج الإمام زيد بن علي ﵇، بسنده عن الإمام علي ﵇ في (المجموع الفقهي والحديثي):٢٤٨، برقم (٥٧٤): أنه كان يرد ما أبقت السهام على كل وارث بقدر سهمه إلا الزوج والمرأة.

(٢) أخرج الدارمي في سننه: ٢/ ٨١٨ عن الشعبي: أن ابن مسعود كان لا يرد على أخ لأم مع أم، ولا على جدة إذا كان معها غيرها ممن له فريضة، ولا على ابنة ابن مع ابنة الصلب، ولا على امرأة وزوج. وأخرج عبد الرزاق في مصنفه: عن الشعبي، وقاله منصور، قالا: كان علي يرد على كل ذي سهم بقدر سهمه، إلا الزوج والمرأة، وكان عبد الله لا يرد على أخت لأم مع أم، ولا على بنت ابن مع بنت لصلب، ولا على أخت لأب مع أخت لأب وأم، ولا على جدة، ولا على امرأة، ولا على زوج.

وكان زيد بن ثابت لا يرد على أحد من ذوي السهام، ويقضي بما بقي لبيت مال المسلمين إن لم تكن عصبة.

قال محمد: وأصل حساب الرد: أن يخرج من أصل الفريضة سهم من يرد[1] عليه من الورثة، ثم يرد ما بقي من المال على عدة سهامهم فيعطي كل إنسان منهم بقدر سهمه.

قال: وتفسير ذلك: إذا ترك بنتاً وبنت ابن وأماً، فهي من ستة: للبنت النصف، ولبنت الابن السدس سهم، وللأم سهم، وما بقي رد عليهن على قدر سهامهن على خمسة: للبنت ثلاثة أخماس، ولبنت الابن خمس، وللأم خمس. وكذلك إن ترك ثلاث أخوات متفرقات، فهي من خمسة: للأخت للأب والأم ثلاثة أخماس، وللأخت للأب خمس، وللأخت للأم خمس.

[٢٨٢٣] مسألة: [من ترك بنتاً وبنت ابن وأماً وزوجة]

وإذا ترك بنتاً، وبنت ابن، وأماً، وزوجة، فأصلها من ثمانية: للزوجة الثمن سهم، وتبقى سبعة أسهم، فاقسمها في قول علي -صلى الله عليه- على سهامهم لو لم يترك غيرهم على خمسة: للبنت ثلاثة أخماس، ولبنت الابن خمس، وللأم خمس، فلا تنقسم سبعة على خمسة، فاضرب خمسة في أصل الفريضة وهي ثمانية فتكون أربعين: للزوجة الثمن خمسة، يبقى خمسة وثلاثون للبنت ثلاثة أخماسها أحد وعشرون سهماً، ولبنت الابن خمسها سبعة، وللأم خمسها سبعة.

---

(١) ما أثبتناه من (ج). وفي (ب، س): من لا يرد. وفي (ث): ما لا يرد.

[٢٨٢٤] مسألة: [من ترك بنتاً وبنت ابن وزوجة]

وإذا ترك بنتاً وبنت ابن وزوجة، فأصلها من ثمانية، وتصح من اثنين وثلاثين[1]: للزوجة الثمن أربعة، تبقى ثمانية وعشرون للبنت ثلاثة أرباعها أحد وعشرون، ولبنت الابن ربعها سبعة.

وإن ترك بنتاً وأماً وزوجة، فإنها تصح أيضاً من اثنين وثلاثين[2]: للزوجة الثمن أربعة، وللبنت ثلاثة أرباعها أحد وعشرون، وللأم ربعها سبعة.

وإن خلفت بنتاً وأماً وزوجاً، فأصلها من أربعة، وتصح من ستة عشر: للزوج الربع أربعة، ويبقى اثنا عشر للبنت تسعة، وللأم ثلاثة.

(١) لأنه يؤخذ الثمن ويبقى سبعة أثمان ولا ينقسم على أربعة الذي هو نصيب البنت وبنت الابن، فاضرب (٤) في أصل المسألة (٨) فتصبح من (٣٢).

(٢) كما في المسألة السابقة تماماً وهي مسألة بنت وبنت ابن وزوجة.

باب أصول المسائل

قال الحسني: وأصول المسائل سبعة أصول: أربعة لا تعول، وثلاثة ربما عالت وربما لم تَعُلْ:

فأما الأربعة التي لا تعول فهي: من اثنين، وثلاثة، وأربعة، وثمانية.

فإذا كان في المسألة نصف وما بقي أو نصف ونصف فأصلها من اثنين.

وإذا كان في المسألة ثلث وما بقي أو ثلث وثلثان فأصلها من ثلاثة.

وإذا كان في المسألة ربع وما بقي أو ربع ونصف وما بقي فأصلها من أربعة.

وإذا كان في المسألة ثمن وما بقي أو ثمن ونصف وما بقي فأصلها من ثمانية.

وأما الثلاثة الأصول التي ربما عالت وربما لم تعل، فهي: من ستة، واثني عشر، وأربعة وعشرين.

فإذا كان في المسألة نصف معه ثلث أو سدس، فأصلها من ستة، وربما عالت إلى سبعة وثمانية وتسعة وعشرة، ولا تعول إلى أكثر من ذلك.

فإذا كان في المسألة ربع معه ثلث أو سدس، فأصلها من اثني عشر، وتعول إلى ثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر، ولا تعول إلى أكثر من ذلك.

وإذا كان في المسألة ثمن معه ثلث أو سدس، فأصلها من أربعة وعشرين، وتعول إلى سبعة وعشرين، ولا تعول إلى أكثر من ذلك.

وهذه الأصول لم يذكرها **محمد** على هذا الترتيب، ولكن ذكر من المسائل والشرح ما يدل على صحتها وعلى أنها مذهبه.

ذكر المسائل التي ذكرها محمد في باب ما لا يعول

قال محمد: وإذا مات رجل وترك بنتاً وأخاً لأب وأم، فإنها من سهمين: للبنت النصف: سهم، وما بقي فللأخ.

قال: فأصل ذلك أن يأخذ أقل مال له نصف وهو سهمان، فللبنت النصف سهم، وما بقي فللأخ وهو سهم.

وإن ترك بنتاً وأختاً لأب وأم، فهي من سهمين: للبنت النصف: سهم، وللأخت ما بقي.

وإن ترك أختاً لأب وأم وأخاً لأب، فللأخت النصف، وللأخ ما بقي.

وإن تركت المرأة زوجاً وأخاً لأب، فإنها من سهمين: للزوج النصف، وللأخ ما بقي.

[٢٨٢٥] مسألة: [من ترك أماً وأخاً لأب وأم]

وإن[1] ترك أماً وأخاً لأب وأم، فأصلها من ثلاثة أسهم: للأم الثلث، وما بقي فللأخ.

وإن ترك ابنتين وأختاً، فأصلها من ثلاثة؛ لأن أقل مال له ثلث ثلاثة: للبنتين الثلثان: سهمان، وما بقي فللأخت وهو سهم.

(١) في (ج): وإذا.

[٢٨٢٦] مسألة: [من ترك زوجة وأخا وأختا لأب وأم]

وإذا ترك زوجة وأخاً وأختاً لأب وأم، فأصلها من أربعة؛ لأن أقل مال له ربع أربعة: للزوجة الربع: سهم، وما بقي فللأخ والأخت: للأخ سهمان، وللأخت سهم.

وإذا تركت المرأة زوجاً وابناً وبنتاً، فأصلها من أربعة: للزوج سهم، وما بقي بين الابن والبنت: للابن سهمان، وللبنت سهم.

وإذا تركت بنتاً وزوجاً وأخاً لأب وأم، فأصلها من أربعة؛ لأن أقل مال له ربع ونصف أربعة[1]: للبنت سهمان، وللزوج الربع: سهم، وللأخ ما بقي وهو سهم.

[٢٨٢٧] مسألة: [من ترك أما وإخوة لأب وأم]

وإذا ترك أماً وإخوة لأب وأم فأصلها من ستة؛ لأن أقل مال له سدس ستة: للأم سهم، وللإخوة ما بقي.

وإذا ترك أماً وأخوين لأم وإخوة لأب وأم، فأصلها من ستة: للأم السدس، وللأخوين لأم الثلث، وما بقي فللإخوة لأب وأم.

وإن تركت أماً وأختاً لأب وأم وعماً، فأصلها من ستة: للأم الثلث، وللأخت النصف، وللعم ما بقي[2].

---

(١) وهما ما يسمى الآن المضاعف المشترك الأصغر.

(٢) وهو سهم من الستة.

[٢٨٢٨] مسألة: [من ترك زوجة وابناً]

وإذا ترك زوجة وابناً، فأصلها من ثمانية؛ لأن أقل مالٍ له ثُمنٌ ثمانية: للزوجة الثمن، وما بقي فللابن.

وإن ترك زوجة وبنتاً وأخاً لأب وأم، فأصلها من ثمانية؛ لأن أقل مالٍ له ثمنٌ ونصفٌ، ثمانيةٌ: للزوجة الثمن سهم، وللبنت النصف أربعة، وما بقي فللأخ.

[٢٨٢٩] مسألة: [من ترك زوجة وأماً وإخوة لأب وأم]

وإذا ترك زوجة وأماً وإخوة لأب وأم، فأصلها من اثني عشر؛ لأن أقل مال له ربع وسدس اثنا عشر، للمرأة الربع ثلاثة، وللأم السدس سهمان، وما بقي فللإخوة.

وإن ترك زوجة وأماً وأخاً لأم وأخاً لأب وأم، فأصلها من اثني عشر: للزوجة الربع ثلاثة، وللأم السدس: سهمان، وللأخ لأم السدس: سهمان، وما بقي فللأخ لأب وأم.

[٢٨٣٠] مسألة: [من ترك زوجة وأماً وابناً]

وإذا ترك زوجة وأماً وابناً، فأصلها من أربعة وعشرين: للزوجة الثمن ثلاثة، وللأم السدس أربعة، وما بقي فللابن، وكذلك إن كان موضع الأم جدة.

وإن ترك زوجة وأماً وبنتاً وأخاً لأب وأم، فأصلها من أربعة وعشرين: للزوجة الثمن: ثلاثة، وللأم السدس: أربعة، وللبنت النصف: اثنا عشر، وللأخ ما بقي.

وهذه المسائل التي ذكرها محمد في (باب ما يعول).

[مما أصله ستة]:

قال محمد: وإذا تركت المرأة زوجاً وأختين لأب وأم، فأصلها من ستة، وتعول إلى سبعة: للزوج النصف ثلاثة، وللأختين الثلثان أربعة، عالت بسدسها.

وإذا تركت زوجاً وأختاً لأب وأم وأختاً لأم، فأصلها من ستة، وتعول إلى سبعة: للزوج النصف ثلاثة، وللأخت لأب وأم النصف ثلاثة، وللأخت لأم السدس: سهم.

وإذا تركت زوجاً وأماً وأختاً لأب وأم، فأصلها من ستة، وتعول إلى ثمانية: للزوج النصف ثلاثة، وللأم الثلث سهمان، وللأخت النصف ثلاثة، عالت بثلثها.

وإذا تركت زوجاً وأماً وثلاث أخوات متفرقات، فأصلها من ستة، وتعول إلى تسعة: للزوج النصف ثلاثة، وللأم السدس سهم، وللأخت للأب والأم النصف ثلاثة، وللأخت لأب السدس تكملة الثلثين، وللأخت للأم السدس سهم، عالت بنصف المال.

وإذا تركت زوجاً وأماً وأختاً لأب وأم وجداً، فأصلها من ستة، وتعول إلى تسعة - في قول علي -صلى الله عليه- : للزوج النصف ثلاثة، وللأخت النصف ثلاثة، وللأم الثلث سهمان، وللجد السدس سهم، وهذه المسألة يقال لها الأكدرية، وقد ذكر الخلاف فيها في باب (مسائل الخلاف)[1].

---

(١) وقد تقدم ذلك ص(٢٨).

وإذا تركت زوجاً وأماً وأختين لأب وأم وأختين لأم، فأصلها من ستة، وتعول إلى عشرة: للزوج النصف ثلاثة، وللأم السدس سهم، وللأختين لأب وأم الثلثان أربعة، وللأختين لأم الثلث سهمان، عالت بثلثيها وهو أكثر ما تعول به الفرائض، وهذه المسألة تسمى أم الفروخ.

ومما أصله اثنا عشر:

وإذا ترك زوجة وأماً وأختاً لأب وأم، فأصلها من اثني عشر، وتعول إلى ثلاثة عشر: للزوجة الربع ثلاثة، وللأم الثلث أربعة، وللأخت النصف ستة، عالت بنصف سدسها.

وإذا ترك زوجة وأماً وثلاث أخوات متفرقات، فأصلها من اثني عشر، وتعول إلى خمسة عشر: للزوجة الربع ثلاثة، وللأم السدس سهمان، وللأخت لأب وأم النصف ستة، وللأخت لأب السدس سهمان تكملة الثلثين، وللأخت لأم السدس سهمان، تعول بربع المال.

وإذا ترك زوجة وأماً وأختين لأب وأم وأختين لأم، فأصلها من اثني عشر، وتعول إلى سبعة عشر: للزوجة الربع ثلاثة، وللأم السدس سهمان، وللأختين لأب وأم الثلثان ثمانية، وللأختين لأم الثلث أربعة[1].

وإذا ترك ثلاث نسوة وأماً وأربع أخوات لأب وأم وأختين لأم، فأصلها من اثني عشر، وتعول إلى سبعة عشر: للنسوة الربع ثلاثة، وللأم السدس سهمان، وللأخوات لأب وأم الثلثان ثمانية لكل واحدة[2] سهمان، وللأختين لأم الثلث أربعة، عالت بسدسين ونصف سدس.

(١) عالت بسدسين ونصف سدس.

(٢) في (ب): واحد.

ومما أصله أربعة وعشرون:

إذا ترك ابنتين وأبوين وزوجة، فأصلها من أربعة وعشرين، وتعول إلى سبعة وعشرين[1].

وإذا ترك ابنتين وأماً وزوجة وجداً، فأصلها من أربعة وعشرين، وتعول إلى سبعة وعشرين[2].

قال محمد: والأصل في حساب العول: أن تأخذ أصل الفريضة من ستة[3] أسهم، فتعطي كل ذي سهم سهمه، وتزيد ما عالت به السهام على الفريضة وهي الستة، فإن استوى ذلك لك ولم يكن فيه كسر اجتزأت بذلك، وإلا ضربت جميع ذلك في الأصل الذي به تلتئم لك السهام، فإن انكسرت بنصف سهم ضربت السهام في سهمين، وإن انكسرت بربع ضربتها في أربعة، وما أتاك من هذا الباب فقسه على هذا واعتبره بما وصفت لك.

(١) للبنتين الثلثان ستة عشر، وللأبوين الثلث ثمانية، وللزوجة الثمن ثلاثة.

(٢) للبنتين ثلثان ستة عشر، وللأم السدس أربعة، وللزوجة الثمن ثلاثة، وللجد السدس أربعة.

(٣) هذا إذا كان الأصل (٦) فإن كان (١٢) أو (٢٤) فكل على أصله.

باب تصحيح السهام بين الورثة

قال الحسني: تصح المسائل من سبعة أوجه: ثلاثة للسهام، وأربعة لأعداد الورثة.

فأما التي للسهام: فأن تكون سهام كل فريق من أصل المسألة منقسمة عليهم، فلا يكون في المسألة ضرب.

أو لا تنقسم عليهم ولكن توافقهم بجزء ما، فتضرب جزء عددهم في أصل المسألة وعولها إن كانت عائلة، فما اجتمع فمنه تصح الفريضة.

أو لا تنقسم عليهم أو لا توافقهم بجزء ما، فَيُضْرَبُ عددهم في أصل المسألة وعولها إن كانت عائلة، فما اجتمع فمنه تصح المسألة.

وأما التي للأعداد: فأن تكون في المسألة أعداد متساوية، نحو ثلاثة وثلاثة، وخمسة وخمسة، لا تنقسم عليهم سهامهم ولا توافقهم، فتجتزئ بضرب أحد الأعداد في أصل المسألة عن الباقية.

أو يكون في المسألة أعداد مختلفة والقليل داخل في الكثير يكون جزءاً واحداً منه، مثل: أن يكون نصفه أو ثلثه أو دون ذلك، فإن ضربك الكثير في أصل المسألة يجزئ عن القليل، وإن نسب إليه بجزئين لم يدخل فيه نحو: خمسيه وسبعيه.

أو يكون في المسألة أعداد مختلفة يوافق بعضها بعضاً بجزء ما، فوافق بين عددين، فإن وافق فاضرب جزء أحدهما في جميع الأخرى، فما اجتمع فوافق

بينه وبين العدد الثالث، واضرب جزء أحدهما في جميع الأجزاء، ثم ما اجتمع في أصل المسألة وعولها.

أو تكون أعداد مختلفة لا يوافق بعضها بعضاً، فاضرب الأعداد بعضها في بعض، ثم ما اجتمع في أصل المسألة وعولها إن كانت عائلة فما اجتمع فمنه تصح المسألة، وإذا زادت القسمة على الورثة فاضرب سهام من له شيء من أصل المسألة في مضروب المسألة، وهو العدد الذي ضربته في المسألة، فما اجتمع فهو له.

وهذه المسألة لم يذكرها محمد على هذا الترتيب في مسائله، ولكن مسائله وشرحها وتفسيرها يدل على صحتها وأنها موافقة لقوله [....][1]؛ لأنه قال في الوجه الأول من السهام: إذا ترك زوجة وأخاً وأختاً، فأصلها من أربعة: للزوجة الربع سهم، وبقي ثلاثة على ثلاثة: للأخ سهمان، وللأخت سهم.

وإذا ترك زوجة وثلاثة بنين وبنتاً، فأصلها من ثمانية: للزوجة الثمن سهم، ويقي سبعة على سبعة عدد البنين والبنات لكل ابن سهمان وللبنت سهم.

وإن ترك ثلاث زوجات وأبوين وخمسة بنين وثلاث بنات، فأصلها من أربعة وعشرين: للزوجات الثمن ثلاثة لكل واحدة سهم، وللأبوين السدسان ثمانية، ويقي ثلاثة عشر بين البنين والبنات، لكل ذكر سهمان، ولكل أنثى سهم.

---

(١) بياض في جميع النسخ المتوفرة لدينا.

مسائل الوجه الثاني من السهام

قال محمد: وإذا ترك زوجة وسبعة بنين وسبع بنات، فأصلها من ثمانية: للزوجة الثمن سهم، وبقي سبعة أسهم على أحد وعشرين، عدد البنين والبنات، فلا تنقسم عليهم ولكن توافقهم بالأسباع، فتأخذ سبع الأحد وعشرين وهو ثلاثة فتضربه في أصل الفريضة وهو ثمانية، فيكون أربعة وعشرين: للزوجة الثمن ثلاثة، وبقي أحد وعشرون، بين البنين والبنات لكل ذكر سهمان ولكل أنثى سهم.

وإذا تركت زوجاً وثلاثة بنين وثلاث بنات، فأصلها من أربعة: للزوج الربع سهم، وتبقى[1] ثلاثة، على تسعة لا تنقسم عليهم ولكن توافقهم بالأثلاث، فتأخذ ثلث عددهم وهو ثلاثة فتضربه في أصل الفريضة وهو أربعة، فيكون اثني عشر: للزوج الربع ثلاثة، وبقي تسعة بين تسعة، لكل ذكر سهمان ولكل أنثى سهم.

ومثل ذلك: إذا ترك زوجة وثلاثة إخوة وثلاث أخوات.

وإذا ترك أماً وخمسة بنين وخمس بنات، فأصلها من ستة وتصح من ثمانية عشر: للأم السدس ثلاثة، ولكل ابن سهمان، ولكل بنت سهم.

وإذا ترك أماً وأخاً لأم وأربعة إخوة وأربع أخوات، فأصلها من ستة، وتصح من ثمانية عشر: للأم السدس ثلاثة، وللأخ لأم السدس ثلاثة، ولكل أخ سهمان، ولكل أخت سهم.

(١) في(ج): وبقي.

وإذا ترك أماً وأخوين لأم وثلاثة إخوة وثلاث أخوات، فأصلها من ستة وتصح من ثمانية عشر سهماً، للأم السدس ثلاثة، وللأخوين لأم الثلث ستة، ولكل أخٍ سهمان، ولكل أخت سهم.

قال محمد: والأصل في ذلك: أن تنظر[1] فإن كان لعدد سهامهم جزء موافق لسهامهم[2]، فخذ جزء عددهم فاضربه في أصل المسألة، وإن لم يكن لعددهم جزء موافق لسهامهم، فاضرب جميع عددهم في أصل المسألة.

وإن ترك بنتاً وأماً وزوجة وخمسة إخوة وخمس أخوات، فأصلها من أربعة وعشرين: للبنت النصف، وللأم السدس، وللزوجة الثمن، بقي خمسة على خمسة عشر عدد الإخوة والأخوات لا تنقسم عليهم ولكن توافقهم بالأخماس، فخذ خمس[3] عددهم وهو ثلاثة فاضربه في أربعة وعشرين أصل الفريضة فيكون اثنين وسبعين: للبنت النصف ستة وثلاثين، وللأم السدس اثنا عشر، وللزوجة الثمن تسعة، بقي خمسة عشر لكل أخٍ سهمان، ولكل أختٍ سهم.

وإذا ترك زوجة وأماً وسبعة إخوة وسبع أخوات، فأصلها من اثني عشر: للزوجة الربع ثلاثة، وللأم السدس سهمان، بقي سبعة أسهم على واحد وعشرين عدد الإخوة والأخوات فلا تنقسم عليهم ولكن توافقهم بالأسباع، فخذ سبع عددهم وهو ثلاثة، فاضربه في أصل الفريضة فيكون ستة وثلاثين: للزوجة الربع تسعة، وللأم السدس ستة، بقي أحد وعشرين سهماً بين أحد وعشرين لكل ذكر سهمان، ولكل أنثى سهم.

---

(١) في (ج): أن ينظروا.

(٢) أي إن أمكن أن تقسم سهامهم على عددهم فخذ الناتج واضربه في أصل المسألة، وإلا فاضرب جميع العدد في أصل المسألة.

(٣) في (ج): فخذ عددهم.

وإن ترك زوجة وأماً وأخاً لأم وخمسة إخوة وخمس أخوات للأب، فأصلها من اثني عشر: للزوجة الربع ثلاثة، وللأم السدس سهمان، وللأخ لأم السدس سهمان، وبقي خمسة على خمسة عشر، لا تنقسم عليهم، ولكن توافقهم بالأخماس، فخذ خمس عددهم وهو ثلاثة، فاضربه في أصل الفريضة[1] فيكون ستة وثلاثين: للزوجة الربع تسعة، وللأم السدس ستة، وللأخ لأم السدس ستة، بقي خمسة عشر لكل أخ سهمان، ولكل أخت سهم.

وإن ترك زوجة وأماً وأربعة إخوة لأم وخمسة إخوة وخمس أخوات لأب، فأصلها من اثني عشر، وتصح من ستين سهماً: للزوجة الربع خمسة عشر، وللأم السدس عشرة، وللإخوة لأم الثلث عشرون، وبقي خمسة عشر لكل أخ سهمان، ولكل أختٍ سهم.

وإن ترك زوجة وأماً وخمسة عشر ابناً وأربع بنات، فأصلها من أربعة وعشرين؛ لأن ذلك أقل مال له سدس وثمن: للزوجة ثلاثة، وللأم السدس أربعة، بقي سبعة عشر على أربعة وثلاثين عدد البنين والبنات لا تنقسم عليهم ولكن توافقهم[2] بأجزاء سبعة عشر،[3] فخذ جزء[4] أربعة وثلاثين وهو اثنان فاضربه في أصل المسألة وهو أربعة وعشرون، فيكون ثمانية وأربعين: للزوجة الثمن ستة، وللأم السدس ثمانية، وبقي أربعة وثلاثون لكل ابن سهمان، ولكل بنت سهم.

---

(١) في (ب، ث، س): (فاضربه على اثني عشر أصل الفريضة). وما أثبتناه من (ج).

(٢) في (ث، س): يوافقهم.

(٣) في (ج): بأجزاء سبعة عشر على أربعة وثلاثين.

(٤) أي ناتج قسمة (٣٤) على (١٧) هو (٢).

مسائل الوجه الثالث من السهام

قال محمد: وإذا ترك بنتاً وأختين، فأصلها من سهمين: للبنت النصف سهم، وبقي للأختين سهم لا ينقسم عليهما، فتضرب عدد الأختين في أصل الفريضة فيكون أربعة، للبنت النصف سهمان، وللأختين ما بقي لكل واحدة سهم.

فإن ترك ابنتين وأخوين وأختين، فأصلها من ثلاثة: للبنتين الثلثان سهمان، ويبقى سهم بين ستة عدد الأخوين والأختين، فلا ينقسم عليهم فتضرب الستة في أصل الفريضة وهو ثلاثة، فيكون ثمانية عشر: للبنتين الثلثان اثنا عشر، وبقي ستة لكل أخٍ سهمان، ولكل أختٍ سهم. وكذلك فافعل إن كثر الإخوة والأخوات، تضرب عدتهم في أصل الفريضة بعد أن تجعل للذكر سهمين، وللأنثى سهم.

وإذا ترك ابنتين وخمسة إخوة وثلاث أخوات، فأصلها من ثلاثة وتصح من تسعة وثلاثين: للبنتين الثلثان ستة وعشرون، لكل واحدةٍ ثلاثة عشر، وبقي ثلاثة عشر سهماً، لكل أخٍ سهمان ولكل أختٍ سهم.

وإذا ترك زوجة وثلاثة بنين وثلاث بنات، فأصلها من ثمانية: للزوجة الثمن سهم، وبقي سبعة بين تسعة لا تنقسم عليهم ولا توافقهم، فتضرب التسعة في أصل الفريضة فيكون اثنين وسبعين: للزوجة الثمن تسعة، وبقي ثلاثة وستون: لكل ذكر أربعة عشر، ولكل أنثى سبعة.

وإذا تركت المرأة زوجاً وثلاثة بنين وبنتاً، فأصلها من أربعة: للزوج الربع سهم، وبقي ثلاثة بين سبعة لا تنقسم عليهم ولا توافقهم، فتضرب السبعة في أصل الفريضة وهو أربعة فيكون ثمانية وعشرين: للزوج الربع سبعة، ويبقي أحد وعشرون، لكل ابن ستة، وللبنت ثلاثة.

وإن ترك زوجتين وأبوين، فأصلها من أربعة، وتصح من ثمانية: للزوجتين الربع سهمان، وللأم ثلث ما بقي وهو سهمان، وللأب ما بقي وهو أربعة.

فإن ترك ثلاث زوجات وأبوين، فإنها تصح من اثني عشر: للزوجات الربع ثلاثة، وللأم ثلث ما بقي وهو ثلاثة، وللأب ما بقي وهو ستة.

فإن ترك أربع زوجات وأبوين، فإنها تصح من ستة عشر: للزوجات الربع أربعة، وللأم ثلث ما بقي أربعة، وما بقى فللأب وهو ثمانية.

قال: وأصل ذلك: أن أقلَّ مالٍ له ربع أربعةٌ: للزوجات الربع سهم لا ينقسم عليهن، وبقي ثلاثة للأم ثلثها سهم، وللأب ما بقي وهو سهمان، فتضرب عدد النسوة في أصل الفريضة وهو أربعة، ثم تقسمه عليهم على ما وصفت لك.

مسائل [في أعداد الفرائض]

الوجه الأول من الأعداد:

قال محمد: وإذا ترك زوجتين وأخوين، فأصلها من أربعة وتصح من ثمانية: للزوجتين الربع سهمان، ولكل أخٍ ثلاثة أسهم[1].

قال الحسني: وتفسير ذلك: أن أصلها من أربعة: للزوجتين الربع سهم لا ينقسم عليهما ولا يوافقهما، وبقي ثلاثة بين الأخوين لا تنقسم عليهما ولا توافقهما، فحصل معك عددان متساويان[2] فتجتزئ بأحدهما عن الآخر، وتضرب اثنين في أصل الفريضة وهو أربعة فتكون ثمانية: للزوجتين الربع سهمان لكل واحدة سهم، وبقي ستة أسهم بين الأخوين لكل واحدٍ ثلاثة.

ومثل هذه المسألة: ثلاث زوجات وثلاثة بنين[3].

ومثلها: أربع زوجات، وأربعة بنين[4].

قال محمد: وإذا ترك زوجتين وأخوين وأختين، فأصلها من أربعة وتصح من ثمانية: للزوجتين الربع سهمان، ولكل أخ سهمان، ولكل أختٍ سهم.

---

(١) في (ج): ولكل أخ ثلثا سهم.

(٢) هما: زوجتان اثنتان، وأخوان اثنان.

(٣) أصل الفريضة (٨) وسهم الزوجات سهم واحد، لا ينقسم عليهن، والباقي وهو (٧) لا ينقسم على(٣) بنين فيضرب (٣) في أصل المسألة (٨) فتصبح من (٢٤) للزوجات (٣) منها، لكل زوجة سهم، وللبنين (٢١) لكل ابن (٧) أسهم.

(٤) وتصح من (٣٢) لكل زوجة سهم ولكل ابن (٧) أسهم.

قال محمد: وإذا ترك ثلاث زوجات وثلاثة إخوة وثلاث أخوات، فإنها تصح من اثني عشر سهماً: للزوجات الربع ثلاثة، وما بقي بين الإخوة والأخوات، لكل أخٍ سهمان، ولكل أختٍ سهم.

وتفسير قول محمد: أن أصلها من أربعة: للزوجات الربع سهم لا ينقسم عليهن ولا يوافقهن، وبقي ثلاثة على تسعة، عدد الإخوة والأخوات، لا ينقسم عليهن ولكن يوافقهن بالأثلاث، فرجع منهم ثلاثة فمعك عدد من ثلاثة وهو الزوجات، وعدد من ثلاثة وهو الراجع من الإخوة والأخوات، فثلاثة تغني عن ثلاثة، فتضرب ثلاثة في أصل الفريضة وهو أربعة، فتكون اثني عشر: للزوجات الربع ثلاثة لكل واحدةٍ سهم، وبقي تسعة لكل أخٍ سهمان، وكل[1] أخت سهم.

الوجه الثاني من الأعداد:

قال محمد: وإذا ترك ثلاث زوجات وثلاثة بنين وثلاث بنات، أصلها من ثمانية، وتصح من اثنين وسبعين: للزوجات الثمن تسعة، ولكل ابن أربعة عشر، ولكل بنت سبعة.

قال الحسني: ومثله: أربع زوجات وأربعة بنين وأربع بنات، أصلها من ثمانية: للزوجات الثمن سهم لا ينقسم عليهن ولا يوافقهن، وتبقى سبعة أسهم بين اثني عشر، عدد البنين والبنات، لا ينقسم عليهم ولا يوافقهم، وعدد الزوجات يدخل في عدد البنين والبنات، فتضرب الاثني عشر في ثمانية

(١) في (ج): ولكل أختٍ.

أصل الفريضة فيكون ستة وتسعين: للزوجات الثمن اثنا عشر، ولكل ابن أربعة عشر، ولكل بنتٍ سبعة.

ومثله: أربع زوجات وثماني جدات متحاذيات وخمسة عشر ابناً وأربع بنات، أصلها من أربعة وعشرين: للزوجات الثمن ثلاثة لا ينقسم عليهن ولا يوافقهن، وللجدات السدس أربعة لا ينقسم عليهن ولكن يوافقهن بالأرباع فيرجع عددهن إلى اثنين، وبقي سبعة عشر على أربعة وثلاثين، عدد البنين والبنات لا ينقسم عليهن ولكن يوافقهن بأجزاء سبعة عشر وهو اثنان فيرجع عددهم إلى اثنين، فمعك عدد من أربعة وهو الزوجات، وعدد من اثنين وهو ما رجع من الجدات، وعدد من اثنين وهو الراجع من عدد البنين والبنات، فإثنان يجزيان عن اثنين والاثنان يدخلان في الأربعة[1]، فتضرب الأربعة في أصل الفريضة وهو أربعة وعشرون فتكون ستة وتسعين: فللزوجات الثمن اثنا عشر، وللجدات السدس ستة عشر، وبقي ثمانية وستون [سهماً]، بين البنين والبنات، لكل ابن أربعة، ولكل بنتٍ سهمان.

الوجه الثالث من الأعداد:

قال محمد: وإذا ترك أربع زوجات وأربعة إخوة وعشر أخوات، فإنها تصح من ثمانية وأربعين: للزوجات الربع اثنا عشر، ولكل أخٍ أربعة، ولكل أختٍ سهمان.

قال الحسني: وتفسير ذلك: أن أصلها من أربعة: للزوجات الربع سهم لا ينقسم عليهن، وبقي ثلاثة على ثمانية عشر لا ينقسم عليهم ولكن

(١) اي تأخذ المضاعف المشترك الأصغر للأعداد الثلاثة وهو (٤).

يوافقهم بالأثلاث، فرجع منهم الثلث[1] ستةً، فمعك عدد من أربعة وعدد من ستة، والأربعة توافق الستة بالأنصاف، فتضرب نصف أحدهما في جميع الآخر فيكون اثني عشر، ثم تضرب الاثني عشر في أصل الفريضة فيكون ثمانية وأربعين: للزوجات الربع اثنا عشر لكل واحدة ثلاثة، وبقي ستة وثلاثون على الإخوة والأخوات، لكل أخٍ أربعة، ولكل أختٍ سهمان.

وقال محمد ـ في رجل[2] ترك أربع زوجات وأربعاً وعشرين جدة وخمسة عشر ابناً وأربع بنات ـ فأصلها من أربعة وعشرين: للزوجات الثمن ثلاثة لا تنقسم عليهن ولا توافقهن، وللجدات السدس أربعة لا تنقسم عليهن ولكن توافقهن بالأرباع، فرجع منهن ستة، فبقي سبعة عشر على أربعة وثلاثين لا تنقسم عليهم ولكن توافقهم بأجزاء سبعة عشر وهو اثنان، فمعك عدد من أربعة وهو الزوجات، وستة من الجدات، واثنان من البنين والبنات، فالاثنان يدخلان في أربعة[3]، والأربعة توافق الستة بالأنصاف، فتضرب نصف أحدهما في جميع الآخر فيكون اثني عشر، ثم تضرب الإثني عشر في أصل الفريضة وهو أربعة وعشرون، فتكون مائتين وثمانية وثمانين: للزوجات الثمن ستة وثلاثون، وللجدات السدس ثمانية وأربعون، ويبقي مائتان وأربعة بين البنين والبنات، لكل ابن اثنا عشر، ولكل بنتٍ ستة، **هذا معنى قول محمد في هذه المسألة.**

---

(١) في (ب): ثلث.

(٢) في (ج): قال محمد: فيمن ترك.

(٣) في (ج): في الأربعة.

وعلى قول محمد: إذا ترك عشر جدات وخمس عشرة[1] بنتاً [وخمسة][2] وعشرين أخاً لأب: للجدات السدس سهم، وللبنات الثلثان أربعة، والباقي للإخوة، أصلها من ستة وتصح من تسعمائة، وذلك أن سهام الجميع لا تنقسم عليهم ولا توافقهم، لكن الأعداد توافق بعضها بعضاً، فمعك عدد من عشرة، و[معك][3] عدد من خمسة عشر، وعدد من خمسة وعشرين، فالعشرة توافق الخمسة عشر بالأخماس فتأخذ وفق الخمسة عشر وهو ثلاثة فتضربه في العشرة فيكون ثلاثين، ثم توافق بين الثلاثين والخمسة وعشرين [فيتفقان بالأخماس، فتأخذ خمس الخمسة وعشرين][4] وهو خمسة فتضربه في الثلاثين فيكون مائة وخمسين، ثم تضرب ذلك في أصل المسألة [وهو ستة] فتكون تسعمائة، فكل من له شيء من ستة فاضربه في مائة وخمسين وادفعه[5] إليه فهو حقه.

ومثل ذلك: إذا ترك اثنتي عشرة جدة وخمس عشرة أختاً لأم وأختاً واحدة لأب وأم وعشرين أختاً لأب، فأصلها من ستة وتعول إلى سبعة: للجدات السدس سهم لا ينقسم عليهن ولا يوافقهن، وللأخوات لأم الثلث سهمان لا ينقسم عليهن ولا يوافقهن بشيء، وللأخت لأب وأم النصف ثلاثة منقسم عليها، وللأخوات للأب السدس سهم لا ينقسم عليهن ولا يوافق، فمعنا عدد من اثني عشر وهو الجدات، وعدد من خمسة عشر وهو الأخوات لأم، وعدد من عشرين وهو الأخوات للأب، فالاثني عشر توافق الخمسة عشر بالأثلاث وتوافق العشرين بالأرباع، والعشرين توافق الخمسة عشر

(١) في (ث): عشر.
(٢) ما بين المعكوفين ساقط في (ث).
(٣) ما بين المعكوفين ساقط في (ب، ث).
(٤) ما بين المعكوفين ساقط في (ث، س).
(٥) ما أثبتناه من (ج)، وفي بقية النسخ: (وارفعه).

بالأخماس وتوافق الاثني عشر بالأرباع، والإثني عشر توافق الخمسة عشر بالأثلاث، فتضرب ثلث أحدهما في الآخر فتكون ستين، والعشرين داخلة في الستين فتضرب ستين في أصل المسألة[1] بعولها[2] فتكون أربعمائة وعشرين، فكل من كان له شيء من أصل المسألة فاضربه في ستين وادفعه إليه فهو حقه.

الوجه الرابع من الأعداد:

قال محمد: وإذا ترك ثلاث بنات وخمسة إخوة، فأصلها من ثلاثة: للبنات الثلثان سهمان لا ينقسمان[3] عليهن، وبقي سهم بين خمسة لا ينقسم عليهم، فاضرب ثلاثة في خمسة فتكون خمسة عشر، ثم في أصل المسألة فيكون خمسة وأربعين: للبنات الثلثان ثلاثون، وبقي خمسة عشر للإخوة لكل أخٍ ثلاثة.

وإن ترك زوجتين وثلاثة إخوة وثلاث أخوات، فأصلها من أربعة: للزوجتين الربع سهم لا ينقسم عليهما، وبقي ثلاثة على تسعة لا تنقسم عليهم[4] ولكن توافقهم بالأثلاث، فيرجع منهم ثلاثة، فاضرب اثنين في ثلاثة فتكون ستة، ثم في أصل المسألة فتكون أربعة وعشرين: للزوجتين الربع ستة، ولكل أخٍ أربعة، ولكل أخت سهمان.

وإذا ترك أربع زوجات وسبعة بنين وسبع بنات، فللزوجات الثمن سهم، لا ينقسم عليهن، وبقي سبعة بين البنين والبنات وهم أحد وعشرون لا ينقسم عليهم ولكن يوافقهم بالأسباع، فخذ سُبُعَ عددهم وهو ثلاثة فاضربه في أربعة، عدد الزوجات، يكن إثني عشر، ثم اضربه في أصل الفريضة

---

(١) في (ج): الفريضة.
(٢) وهو سبعة.
(٣) في (ج): لا ينقسم.
(٤) في (ج): عليهن.

يكن ستة وتسعين: للزوجات الثمن اثنا عشر لكل واحدةٍ ثلاثة، وبقي أربعة وثمانون لكل ابن ثمانية، ولكل بنت أربعة.

وإن ترك أربع زوجات وخمسة عشر ابناً وخمس بنات: فللزوجات الثمن: سهم من ثمانية لا ينقسم عليهن، وبقي سبعة بين خمسة وثلاثين لا تنقسم عليهم ولكن توافقهم بالأسباع، فاضرب سُبُعَ عددهم، وهو خمسة، في عدد الزوجات، وهو أربعة، فيكون عشرين، ثم اضربه في أصل الفريضة، وهو ثمانية، فيكون مائة وستين: للزوجات الثمن: عشرون، وبقي مائة وأربعون، لكل ابن ثمانية، ولكل بنتٍ أربعة.

[٢٨٣١] مسألة: [من ترك أربع زوجات وأماً وخمسة عشر أخاً وخمس أخوات]

وإن ترك أربع زوجات وأماً وخمسة عشر أخاً وخمس أخوات، فأصلها من اثني عشر: للزوجات الربع ثلاثة لا ينقسم عليهن، وللأم السدس سهمان، وبقي سبعة بين الإخوة والأخوات لا ينقسم عليهم ولكن يوافقهم بالأسباع، فاضرب سُبُعَ عددهم، وهو خمسة، في أربعة فيكون عشرين، ثم في أصل الفريضة فيكون مائتين وأربعين: للزوجات الربع ستون، وللأم السدس أربعون، وبقي مائة وأربعون، لكل أخٍ ثمانية، ولكل أخت أربعة.

[٢٨٣٢] مسألة: [من ترك أربع زوجات وثلاث جدات وعشرين ابناً وإحدى عشرة بنتاً]

[و]إذا ترك أربع زوجات وثلاث جدات وعشرين ابناً وإحدى عشرة بنتاً، فأصلها من أربعة وعشرين: للزوجات الثمن ثلاثة لا تنقسم عليهن ولا توافقهن، وللجدات السدس أربعة لا ينقسم عليهن ولا يوافقهن،

وبقي سبعة عشر على أحد وخمسين، عدد البنين والبنات، لا ينقسم عليهم ولكن يوافقهم[1] بأجزاء سبعة عشر، وهو ثلاثة، فمعك عدد من أربعة وهو الزوجات، وثلاثة وهو الجدات، وثلاثة رجعت من البنين والبنات، فثلاثة تغني عن ثلاثة فتضرب ثلاثة في أربعة فتكون اثني عشر، ثم تضربها في أصل المسألة وهو أربعة وعشرون فتكون مائتين وثمانية وثمانين: للزوجات الثمن ستة وثلاثون، وللجدات السدس ثمانية وأربعون، وبقي مائتان وأربعة، لكل ابن ثمانية، ولكل بنتٍ أربعة.

وإذا ترك أربع زوجات وثلاث جدات وخمسة إخوة، أصلها من اثني عشر، وتصح من سبعمائة وعشرين.

[٢٨٣٣] مسألة: [في المرأة تترك زوجاً وثلاث بنات وخمس جدات وجداً]

قال: وإذا تركت المرأة زوجاً وثلاث بنات وخمس جدات وجداً، فأصلها من اثني عشر، وتعول إلى خمسة عشر، وتصح من مائتين وخمسة وعشرين: للبنات الثلثان مائة وعشرون، لكل واحدةٍ أربعون، وللجدات السدس ثلاثون لكل واحدةٍ ستة أسهم، وللزوج الربع خمسة وأربعون، وللجد السدس ثلاثون.

(١) في (ب، ث، س): عليهن ولكن يوافقهن. وما أثبتناه من (ج).

باب الجد[1]

قال محمد: كان علي عليه السلام يقاسم الجد بالإخوة والأخوات للأب والأم[2]، ما لم ينقص حظه بالمقاسمة من السدس، فإن نقصته المقاسمة من السدس أكمل له السدس، وجعل الباقي للإخوة والأخوات، وهو عصبة مع الأخوات إذا لم يكن معهن أخ.

وكان يعطي أهل الفرائض من الأخوات وغيرهن فرائضهم[3]، ويجعل الباقي للجد، إلا أن يكون الباقي أقل من السدس أو لا يبقى شيء، فيفرض له السدس ويعيل المسألة، وكان يفرض للأخوات للأب والأم فرائضهن، ويجعل الباقي بين الجد والإخوة والأخوات للأب، ما لم تنقصه المقاسمة من السدس.

وكان لا يورث بني الإخوة مع الجد في حال من الأحوال، هذا [هو] الصحيح عنه.

وقد روي عنه: أنه كان ينزل بني الإخوة مع الجد منازل آبائهم، ولم يصح عنه.

وكان يفرض للجد مع الولد وولد البنين السدس.

---

(١) ساقط من (ج).

(٢) في (ج): لأب وأم.

(٣) في(ب، ث، س): فرائضهن. وما أثبتناه من (ج).

وكان يفرض للجد مع البنات والإخوة والأخوات[1] للأب والأم السدس، ويجعل التعصيب للإخوة والأخوات.

وكان يفضل الأم على الجد مع الزوج، ومع الأخت لأب وأم، ومع الزوجة والأخ، وكان يقاسم الجد بالإخوة للأب ـ كما يقاسمه بالإخوة لأب وأم ـ إذا لم يكن إخوة لأب وأم.

وكان ابن مسعود وزيد: يقاسمان الجد بالإخوة والأخوات ما لم تنقصه المقاسمة من ثلث جميع المال، فإن نقصته المقاسمة من الثلث أكملا له الثلث، وجعلا ما بقي بين الإخوة والأخوات، وهذا قولهما إذا لم يكن في المسألة ذو فرض. وذووا الفروض[2]: البنات والزوجات والأم.

فإن كان في المسألة ذو فرض فَرَضَا لذوي الفروض فرائضهم، ثم أعطيا الجد الأكثر مما يخصه بالمقاسمة أو ثلث[3] ما يبقى بعد إعطاء ذوي الفرائض فرائضهم أو سدس جميع المال.

وقد روي عن ابن مسعود ـ أيضاً ـ أنه كان يقاسم الجد بالإخوة، ما لم تنقصه المقاسمة من السدس [فإن نقصته المقاسمة من السدس][4] فرض له السدس.

وكان ابن مسعود يعيل مسائل الجد، وكان لا يفضل أماً على جد مع الزوج، ومع الأخت، ومع الزوجة والأخ، ولا في شيء من المسائل، كان يقول ـ في أخت وأم وجد ـ : للأخت النصف، وللأم السدس، وللجد الثلث[5].

(١) في (ب): أو الأخوات.
(٢) في (ج): وذووا الفرض.
(٣) في (أ): وثلث. والصحيح ما أثبتناه من (ب، ج، س).
(٤) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).
(٥) سنن سعيد بن منصور: ١/ ٥١.

وروي عنه ـ أيضاً ـ أنه قال: للأخت النصف، وما بقي بين الأم والجد نصفين، وكان لا يقاسم الجد بالأخ والأخت لأب مع الأخت لأب وأم.

وكان زيد بن ثابت يقاسم الجد بالأخوات إلى الثلث، ما لم يكن ذو سهم، كما يقاسم بالإخوة للذكر مثل حظ الأنثيين، ولم يفرض للأخوات مع الجد في شيء من الفرائض إلا في الأكدرية وحدها.

وكان يقاسم بولد الأب مع ولد الأب والأم، ما لم تنقصه المقاسمة من الثلث، ثم يرد ما حصل لولد الأب على ولد الأب والأم، أو على الأخت والأخوات للأب والأم تمام فرائضهنَّ، فإن فضل شيء كان لولد الأب، إلا أن تكون الأخوات للأب ليس معهنَّ ذكر، فإنهنَّ إن رُددن على الأخت للأب والأم كان لهن ما بقي، وإن رُددن على الأختين للأب والأم، لم يكن لهن شيء.

وكان إذا عالت الفريضة ضرب للجد بالسدس، وكان يفضل الأم على الجد إذا لم يكن ولد ولا إخوة، فيعطي الأم الثلث، وإن كان أكثر مما يصيب الجد. وكان ابن عباس يجعل الجد بمنزلة الأب إذا لم يكن أب، ولا يورث معه الإخوة والأخوات.

وروى محمد بإسناده: عن عمران بن حصين: أن رجلاً أتى [إلى][1] النبي صلى الله عليه وآله فقال له: إن ابن ابني مات فمالي من ميراثه؟ فقال: «لك السدس»، فلما أدبر دعاه فقال: «سدس آخر»، فلما أدبر دعاه فقال: «إن السدس الآخر طعمة»[2].

---

(١) ما بين المعكوفين زيادة من (ج).

(٢) سنن أبي داود: ٢/ ١٣٦، سنن الترمذي: ٤/ ٣٦٥، مسند أحمد: ٥/ ٥٩١، مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٣٥٠.

قال محمد ـ في غير رواية القاضي المرواني ـ: إلى هذا الحديث ذهب زيد بن ثابت.

وكان علي -صلوات الله عليه- يقول: «حفظت ونسيتم» فالسدس الأخير حُفِظَ على أنه كان طعمة من النبي ﷺ.

شرح مسائل الجد

في قول علي - صلوات الله عليه -

قال محمد: إذا ترك رجل أخاً لأب وأم وجداً، فالمال [يكون] بينهما نصفين.

فإن ترك أخوين وجداً، فالمال بينهم على ثلاثة، لكل واحدٍ منهم سهم.

فإن ترك أخاً وأختاً لأب وأم [وجداً][1] فالمال بينهم على خمسة للجد سهمان، وللأخ سهمان، وللأخت سهم.

وكذلك إن كثر الإخوة والأخوات، فالجد كأحد الإخوة ينقسم المال بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين ما لم تنقصه المقاسمة من السدس، فإن نقصته المقاسمة من السدس، فُرِضَ له السدس، وجعل ما بقي بين الإخوة والأخوات.

مثال ذلك: إذا ترك ستة إخوة وجداً، فالسدس خير له من المقاسمة، وتصح المسألة من ستة وثلاثين: للجد[2] ستة، وما بقي بين الإخوة لكل أخٍ خمسة أسهم.

وإذا ترك أخاً لأب وأم وأخاً لأب وجداً، فالمال بين الجد والأخ لأب وأم نصفين، ولا شيء للأخ لأب.

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط في (ج). وفي (ب) زيادة بعد هذه اللفظة: (فالمال بينهم على ثلاثة لكل واحدٍ منهم سهم. فإن ترك أخاً وأختاً لأب وأم وجداً). والصواب حذفها كما هو في (ث، س).

(٢) في (ج): للجد السدس.

ميراث الجد، والإخوة، والأخوات مع ذوي السهام

قال محمد: وإذا كان مع الجد والإخوة والأخوات، ذو[1] سهم، فأعط ذا الفرض فرضه، وانظر إلى ما بقي، فإن كانت المقاسمة خيراً له[2] من السدس، يُقَاسم[3] به، وإن كان السدس خيراً له فأعطه السدس، ثم اقسم ما بقي بين الإخوة والأخوات.

مثال ذلك: إذا ترك أماً وجداً وأخاً وأختاً لأب وأم، فهي من ستة: للأم السدس، وما بقي بين الجد والأخ والأخت على خمسة، للجد سهمان، وللأخ سهمان، وللأخت سهم.

وإذا أردت أن تعلم هل المقاسمة خير له أو[4] السدس، فخذ ستة فأخرج منها سهم الأم وهو السدس، وبقي خمسة فاضربها في حصة الجد وهي سهمان فتكون عشرة، ثم اقسم العشرة على السهام، فإن أصاب الجد أكثر من السهم[5] فالمقاسمة خير له، وإن أصابه سهماً[6] فالمقاسمة والسدس

(١) في (ج): ذوا سهم. وفي بقية النسخ: ذوي.

(٢) أي: للجد.

(٣) في (ث، س): فقاسم.

(٤) في (ث): من.

(٥) في (ج): سهمين. وفي بقية النسخ: السهمين. ولعل الصواب ما أثبتناه لتستقيم القاعدة.

(٦) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: سهمان. ولعل الصواب ما أثبتناه لتستقيم القاعدة.

سواء، وإن أصابه أقل من سهم[1] فالسدس خير له.

وإذا ترك أماً وجداً وثلاثة إخوة وأختين، فالمقاسمة والسدس سواء، تصح من اثني عشر: للأم السدس سهمان، وللجد السدس سهمان، ولكل أخٍ سهمان، ولكل أختٍ سهم.

وإن ترك زوجة وثلاثة إخوة وجداً، فالقسمة خير له من السدس، وأصلها من أربعة، وتصح من ستة عشر: للزوجة الربع أربعة، وللجد ثلاثة، ولكل أخٍ ثلاثة.

وإن ترك زوجة وأربعة إخوة وجداً، فالسدس خيرٌ له من المقاسمة، تصح من ثمانية وأربعين: للزوجة الربع اثنا عشر، وللجد السدس ثمانية، ولكل أخ[2] سبعة.

وإن ترك زوجة وأخاً وأختاً وجداً، فالقسمة خير له من السدس، وتصح من عشرين: للزوجة الربع خمسة، وما بقي بين الجد والأخ والأخت، للذكر مثل حظ الأنثيين: للجد ستة، وللأخ ستة، وللأخت ثلاثة.

فإن ترك زوجة وأخوين وثلاث أخوات وجداً، فالسدس والمقاسمة فيه سواء، وتصح من اثني عشر: للزوجة الربع ثلاثة، وللجد السدس سهمان، ولكل أخٍ سهمان، ولكل اخت سهم.

---

(١) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: سهمين. ولعل الصواب ما أثبتناه لتستقيم القاعدة. ولأننا لو أثبتنا ما في النسخ المتوفرة لدينا على ما أوردناه في الحاشية رقم (٣، ٤) وفي أول هذه الحاشية نفسها لأشكل علينا مقصده بـ(السهام) هل هي الستة سيكون نصيب الجد أقل من السدس لأن (١٠+ ٦= ١$\frac{٢}{٣}$) هذا على كلامه وإلا فهي أكثر من السدس بثلثي سدس. وإن أراد الخمسة فلن يكون هذا قاعدة لأن الضرب × (٥) والقسمة على (٥) تأتي بما معه أصلاً وهي (٢)، فلعلها تستقيم بما أثبتنا، والله أعلم.

(٢) في (ب): وللأخ سبعة.

وإن ترك زوجة وأماً وأخاً وجداً، فتصح من أربعة وعشرين: للزوجة الربع ستة، وللأم الثلث ثمانية، ويبقى عشرة بين الأخ والجد.

وإذا تركت زوجاً وأخاً وجداً، فهي من أربعة: للزوج النصف، وما بقي بين الجد والأخ نصفين.

فإن تركت زوجاً وأخاً وأختاً وجداً، فتصح من عشرة: للزوج النصف خمسة، وما بقي بين الجد والأخ والأخت، للذكر مثل حظ الأنثيين.

فإن تركت زوجاً وأخاً وأختين وجداً، فالمقاسمة والسدس سواء، تصح من اثني عشر: للزوج النصف ستة، وللجد سهمان، وللأخ سهمان، ولكل أختٍ سهم.

وإن تركت زوجاً وأماً وجداً وأخوين، فالسدس خير له من المقاسمة، وتصح من اثني عشر: للزوج النصف ستة، وللأم السدس سهمان، وللجد السدس سهمان، ولكل أخٍ سهم.

وإذا ترك أختاً لأب وأم وأخاً وأختاً لأب وجداً، فإنها تصح من عشرة: للأخت لأب وأم النصف خمسة، وما بقي بين الجد والأخ والأخت لأب على خمسة: للجد سهمان، وللأخ سهمان، وللأخت لأب سهم.

وإن ترك أختاً لأب وأم وأخاً وأختين لأب وجداً، فالسدس والمقاسمة سواء، تصح من اثني عشر: للأخت لأب وأم النصف ستة، وللجد سهمان، وللأخ سهمان، ولكل أختٍ سهم.

فإن زاد الإخوة والأخوات في هذه المسألة على ما ذكرنا فُرِضَ للجد السدس، وجعل ما بقي بين الإخوة والأخوات، للذكر مثل حظ الأنثيين.

[٢٨٣٤] ميراث الأخوات مع الجد

وإذا ترك جداً وأختاً لأب وأم أو لأب: فللأخت النصف، وللجد ما بقي.

فإن ترك أختاً لأب وأم وأختاً لأب وجداً، فأصلها من ستة: للأخت لأب وأم النصف ثلاثة، وللأخت لأب السدس تكملة الثلثين، وما بقي فللجد.

فإن ترك أختين لأب وأم وأختاً لأب وجداً: فللأختين الثلثان، وللجد ما بقي، ولا شيء للأخت لأب.

[٢٨٣٥] ميراث الزوجين والأخوات مع الجد

قال محمد: وإذا[1] ترك زوجة وأختاً وجداً، فأصلها من أربعة: للزوجة الربع، وللأخت النصف، وما بقي فللجد.

فإن ترك زوجة وأختين وجداً، فإنها تصح من اثني عشر: للزوجة الربع ثلاثة، وللأختين الثلثان ثمانية، وللجد السدس سهمان، تعول بنصف سدسها.

وإذا تركت زوجاً وأختاً وجداً، فأصلها من ستة، وتعول إلى سبعة: للزوج النصف ثلاثة، وللأخت النصف ثلاثة، وللجد السدس سهم.

وإذا تركت زوجاً وأختين وجداً، فهي من ستة: للزوج النصف ثلاثة، وللأختين الثلثان أربعة، وللجد السدس سهم، تعول بثلثها.

---

(١) في (ج): وإن.

[٢٨٣٦] ميراث الأم والأخوات مع الجد

وإذا ترك أماً وجداً: فللأم الثلث، وما بقي فللجد[1].

وإذا ترك أماً وجداً وأختاً لأب وأم، فهي من ستة: للأم الثلث، وللجد السدس، وللأخت النصف.

وإذا ترك أماً وجداً وأختين، فهي من ستة: للأم السدس، وللجد السدس، وللأختين الثلثان.

[٢٨٣٧] ميراث الزوج، والأم، والأخوات مع الجد

قال محمد: وإذا تركت زوجاً وأماً وجداً وأختاً لأب وأم، فأصلها من ستة، وتعول إلى تسعة: للزوج النصف، وللأم الثلث، وللجد السدس، وللأخت النصف، ويقال لها: الأكدرية، وقد ذكر الخلاف فيها في (باب الخلاف بين الصحابة).

وإذا تركت زوجاً وأماً وجداً وأخاً لأب وأم، فهي من ستة: للزوج النصف، وللأم الثلث، وللجد السدس، ولا شيء للأخ.

وإذا ترك زوجة وأماً وجداً وأختاً لأب وأم وأختاً لأب، فأصلها من اثني عشر، وتعول إلى خمسة عشر: للزوجة الربع ثلاثة، وللأم السدس سهمان،

(١) في النسخة (ج): وردت هكذا: وإذا ترك أماً وجداً وأختاً فللأم الثلث، وللأخت النصف، وما بقي فللجد. والصواب ما أثبتناه من بقية النسخ.

وللجد السدس سهمان، وللأخت لأب وأم النصف ستة، وللأخت لأب السدس تكملة الثلثين.

[٢٨٣٨] ميراث البنات مع الجد

قال: وإذا ترك بنتاً وأختاً وجداً، فأصلها من ستة: للبنت النصف ثلاثة، وللجد السدس سهم، وللأخت ما بقي[1] وهو سهمان.

كان علي -صلوات الله عليه- لا يزيد الجد مع الولد على السدس إلا أن لا يكون عصبة غيره فيعطيه ما أبقت السهام بعد فريضة الولد وفريضته.

فإن ترك ابنتين وأماً وجداً، فأصلها من ستة: للبنتين الثلثان، وللأم السدس، وللجد السدس.

فإن ترك ثلاث بنات وأخاً وأختاً وجداً، فإنها تصح من ثمانية عشر: للبنات الثلثان اثني عشر، وللجد السدس ثلاثة، وما بقي ـ وهو ثلاثة ـ للأخ، والأخت.

فإن ترك ابنتين وأماً وزوجة وجداً، فأصلها من أربعة وعشرين، وتعول إلى سبعة وعشرين: للبنتين الثلثان ستة عشر، وللأم السدس أربعة، وللزوجة الثمن ثلاثة، وللجد السدس أربعة.

وإذا تركت المرأة بنتاً وزوجاً وجداً، فأصلها من اثني عشر: للبنت النصف ستة، وللزوج الربع ثلاثة، وللجد السدس سهمان، بقي سهم رد على الجد.

(١) لأن الأخوات مع البنات عصبة.

وإن تركت بنتين وأماً وزوجاً وجداً، فأصلها من اثني عشر، وتعول إلى خمسة عشر: للبنتين الثلثان ثمانية، وللزوج الربع ثلاثة، وللجد السدس سهمان، وللأم السدس سهمان.

فإن ترك ثلاث بنات ابن، بعضهن أسفل من بعض، وأسفل منهن غلام، وجداً، فإنها تصح من ثمانية عشر: للعليا من بنات الابن النصف، وللوسطى السدس تكملة الثلثين، وللجد السدس ثلاثة، وما بقي فللغلام يرد على السفلى، للغلام سهمان، وللسفلى سهم.

فإن كانت معهن زوجة ـ والمسألة على حالها ـ فإنها تصح من اثنين وسبعين سهماً: للعليا النصف ستة وثلاثون سهماً، وللوسطى السدس تكملة الثلثين اثنا عشر، وللجد السدس اثنا عشر، وللمرأة الثمن تسعة، وما بقي فللغلام يرد على السفلى: للذكر سهمان، وللأنثى سهم.

[٢٨٣٩] [**مسألة: الزوجة تركت زوجاً وجداً وجدة وأختاً.....**][1]

وإذا تركت زوجاً وجدة وجداً وأختاً لأب وأم، فأصلها من ستة، وتعول إلى ثمانية: للزوج النصف ثلاثة، وللأخت النصف ثلاثة، وللجدة السدس سهم، وللجد السدس سهم.

(١) ما بين المعكوفين في جميع النسخ المتوفرة لدينا: (ميراث الزوجات، والجدات، والأخوات مع الجد). والصواب ما أثبتناه لأنه الذي يتناسب مع نص المسألة.

باب ميراث الجدات

قال محمد: كان علي -صلى الله عليه- وابن مسعود وزيد يورثون الجدات إذا كن مستويات في القرابة إلى الميت، السدس بينهن وإن كثرن[1].

قال علي -صلى الله عليه-: وإن كان بعضهن أقرب إلى الميت ورث القربى منهن، رُوي ذلك عن الشعبي عنه.

ورُوي عن زيد بن ثابت قولان:

أحدهما: مثل قول علي، وأنه ورث القربى من الجدات، روى ذلك الشعبي عنه.

والقول الآخر: أنه إن كانت التي من قبل الأم أقرب فهي أحق بالسدس، وإن كانت التي من قبل الأب أقرب أشرك بينهما في السدس، وكان ابن مسعود يورث القربى والبعدى من جميع الجهات ما لم تكن إحداهن أم الأخرى فتسقط الأم وترث[2] البنت.

---

(١) أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه: ٧/ ٣٦٥، عن فضيل قال: قال إبراهيم: ترث الجدات السدس، فإن كانت واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً فبينهن سهم، وفي قول علي ﷺ وزيد [بن ثابت] إذا اجتمعن ثلاث جدات هن إلى الميت شرع سواء قال: بينهن سهم سوا تكون جدة الأم وجدة من الأب أم أبيه وأم أمه، وفي قول عبد الله: إذا اجتمعن ثلاث جدات كان بينهن السدس، وإن كان بعضهن أقرب نسباً إن لم يكن بعضهن أمهات بعض. وعنه أيضاً في سنن البيهقي: ٩/ ٢٩٩: كان علي وزيد رضي الله عنهما يورثان القربى من الجدات السدس، وإن يكن سواء فهو بينهن، وكان عبد الله يقول: لا يحجب الجدات إلا الأم، ويورثهن وإن كان بعضهن أقرب من بعض، إلا أن تكون إحداهن أم الأخرى فيورث الابنة.

(٢) في (ب): وتورث.

وروي عنه ـ أيضاً ـ أنه قال: إذا كانت جدتان من قبل الأب[1] مختلفتان، فالسدس للقربى منهما؛ لأنهما من جهة واحدة، وأجمع الصحابة على: أن سهم الجدة السدس، ورووا ذلك عن النبي ﷺ، وأجمعوا على: أن الجدة لا ترث مع الأم، وعلى أن الجدة تحجب أمها[2].

وروى محمد بإسناده: عن الشعبي عن علي نحو ذلك.

واختلفوا في ميراثها مع ابنها، فقال علي وزيد: لا ترث مع ابنها كما لا ترث مع ابنتها؛ روى ذلك الشعبي عنهما[3].

---

(١) في (ج): من قبل الأم.

(٢) أخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع الفقهي والحديثي):٢٤٦، برقم (٥٦٩) قال: لا ترث جدة مع أم، وللجدات السدس لا يزدن عليه، ولا ترث الجدة مع الأم شيئاً.

(٣) وفي (المجموع) ٢٤٧ برقم (٥٧١) قال أبو خالد الواسطي: حدثني زيد بن علي عن أبيه عن جده عن علي عليهم السلام: أنه كان لا يورث الجدّة مع ابنها ولا مع ابنتها شيئاً.
وقد توسع العلامة أحمد السياغي في تخريج هذا الأثر في كتابه (المنهج المنير) الذي طبع مؤخراً بتحقيقنا، وصدر عن مؤسسة الإمام زيد بن علي الثقافية، وقال معلقاً على هذا الأثر ١/ ٤٣٤، ٤٣٥: (وقد اشتمل الخبر على مسألتين:
الأولى: قوله: ((أنه كان لا يورث الجدة مع ابنها)) يدل على عدم ثبوت ميراث الجدة أم الأب وإن علت من المورث ابن ابنها أو ابنة ابنها أو بنت ابنها أو معاً، بوجود ابنتها الذي أدلت به إلى المورث وإن نزل، وهذا من إسقاط العصبة لذوي السهام، وحكم جدة الأب كذلك ساقطة بابنها الذي هو جد الميت من الميراث مع ابن ابن ابنها، أو من بنت ابن ابنها، لأنها أدلت بابنها إلى ابن ابنها.
وهذا حكم ما علا من الجدات ساقطة مع ابنها أو ابن ابنها وإن نزل مهما كان من أصول المورث، وهو المراد بما قاله العصيفري في (المفتاح) وغيره من علماء الفرائض بقولهم: ويسقط الأب من فوقه من الجدة فأكثر من قبله، أي من جهة أبيه دون أمهات الأم، فلا لعدم إدلائهن إلى الميت به. =

وقال عبد الله: ترث مع ابنها.

قال محمد: وإذا ترك ثلاث جدات متحاذيات، فلهن السدس بينهن.

وإذا ترك جداً وثلاث جدات متحاذيات ـ جدتي أبيه أم أبيه وأم أمه ـ وجدة أمه أم أمها، فالسدس لجدة أمه ــ أم أمها ـ ولجدة أبيه ــ أم أمه ــ وسقطت جدة أبيه ـ أم أبيه ـ في قول علي -صلى الله عليه-؛ لأنه كان لا يورث الجدة مع ابنها، وما بقي فللجد.

قال ابن حزم: ولا خلاف في أن الأب لا يحجب أم الأم ولا أم أم الأم فصاعداً، وحكم الجد أب الأب حكم الأب يسقط من فوقه من الجدة فأكثر من قبله دون أمهات الأم، ودون زوجته وأمهاتها اللواتي يدلين بها، لعدم إدلائهن به إلى الميت، وكذلك ما علا من الأجداد لمن فوقه من الجدات من قبله من جهة أبيه.

قاله الجمهور، وصرح به في (الوسيط) واختاره الفقهاء للمذهب، قال ابن حزم: وقد ذهب بعض التابعين: أن الجد أب الأب يحجب جدة الأب أم أمه، وهذا قول بلا برهان على صحته. انتهى.

قوله: ((مع ابنها)): المراد به المباشر للولادة، سواء كان أب الميت أم جده مع عدم الأب وإن علا، وكذا من في حكمه ابن ابنها وإن نزل.

والوجه في ذلك أنها أدلت به إلى المورث، سواء قربت الدرج أم بعدت، وكل من أدلى إلى الميت بواسطته أسقطته تلك الواسطة، كما قرره علماء هذا الفن، وصار عندهم استقراء ثابتاً مجزوماً به.

الثانية: قوله: ((ولا مع ابتها)) يدل على عدم ثبوت ميراث أم الأم للسدس من المورث ابن بنتها أو بنت بنتها بوجود ابنتها التي أدلت بها إلى أولادها، سواء كان المتوفى ذكراً أو أنثى، وكذلك حكم ما سفل من أولاد أولاد بنتها، سواء كانت هذه الجدة للمتوفى، أو لأمه، أو لأم أمه.

والمراد بقوله: ((مع ابنتها)): التي هي أم المتوفى أو جدته المباشرة الولادة ابنتها أم المتوفى، وحكم هذه الواسطة حكم ما قبلها، ودلّ مفهوم الخبر على ثبوت ميراث الجدة مطلقاً مع عدم من أدلت به، سواء كانت من قبل الأب أو الأم، وأن شرط ميراثها عدم ذلك، وهو الذي دلّ عليه منطوق الأدلة المذكورة).

فإن ترك أباه وثلاث جدات متحاذيات، فالسدس لجدة أمه وحدها، وسقطت الباقيتان[1].

وكذلك إن ترك أباه وجدتي أبيه ـ أم أبيه وأم أمه ـ وجدة جدته أم أمه، فالسدس لجدة جدته أم أمه وحدها، وما بقي فلأبيه.

والثلاث الجدات المتحاذيات اللاتي يرثن جميعاً: جدتا[2] أبيه أم أبيه وأم أمه، وجدة أمه أم أمها.

وأما الأربع جدات المتحاذيات: فهن جدتا جده أم أبيه وأم أمه، وجدة جدته أم أبيه، والرابعة جدة جدته أم أمه.

وأما الخمس الجدات المتحاذيات: فهن جدتا جد أبيه أم أبيه وأم أمه، وجدة جدة أبيه من قبل [الأم][3] أم أمها، وجدة جدة أبيه[4] من قبل الأب أم أمها، هذه الأربع من قبل الأب، والخامسة من قبل الأم وهي: جدة جدة أمه أم أمها.

وأما الست المتحاذيات: فهنّ جدتا جد جده أبي أبيه وأم أمه، وجدة جدة جدة أبي ابيه أم أمها من قبل أبي الجد، وجدة جدة جدة أبي أبيه من قبل أمه أم أمها، وجدة جدة جدته من قبل أبيه أم أمها، هؤلاء خمس جدات

(١) في (ج): الباقيات.

(٢) في (ج): جدتا أمه أم أبيه.

(٣) ما بين المعكوفين زيادة من لدينا لاستقامة المعنى.

(٤) في (ث، س): ابنه.

من قبل الأب، والسادسة من قبل الأم، وهي: جدة جدة جدته من قبل أمه أم أمها.

وأما السبع المتحاذيات: فواحدة منهن من قبل الأم - وهي جدة جدة جدة أمه أم أمها - والباقيات من قبل الأب، وهن[1]: جدتا جد جد[2] أبيه أم أبيه وأم أمه، وجدة جدة جدة أبيه من قبل أمها، وجدة جدة جدة أبيه أم أمه من قبل أمها، فهؤلاء سبع جدات مستويات في القرابة.

وكل ما أتاك فعد فيه إلى هذا الأصل، فلن تخطئ - إن شاء الله تعالى - .

[٢٨٤٠] ميراث الجدة من وجهين

قال محمد: اختلف في ميراث الجدة من وجهين، مثل: أن تكون أم أم أب وهي أم أم أم، فكان بعضهم يضرب لها مع الجدات بنصيب جدتين؛ لأنها بمنزلة جدتين.

وقال قوم: يضرب لها بنصيب جدة واحدة.

وتفسير ذلك: امرأة زوجت ابن ابنها ابنة ابنتها، فولد لها غلام فهي جدته أم أم أبيه[3]، وهي أم أم أمه، فتزوج هذا الغلام امرأة لها جدة بحذا جدته هذه، فولدت له غلاماً ثم مات الغلام المولود، فالسدس بين الجدتين على ثلاثة: للتي من قبل أبيه سهمان، وللتي من قبل أمه سهم في القول الأول.

(١) في (ب): وهي. والصواب ما أثبتناه من بقية النسخ.

(٢) في (ج): جدتا جد أبيه...إلخ.

(٣) هكذا في جميع النسخ المتوفرة لدينا، ولعل الأصح: أم أبي أبيه.

وفي القول الآخر: السدس بينهما نصفين.

واحتج من ورث الجدة من وجهين بمواريث المجوس فقالوا: إذا كان المجوس يرثون من وجهين بنكاح لا يحل في الإسلام، فأهل الإسلام أولى أن يرثوا[1] من وجهين بالنكاح الذي لا خلاف أنه حلال.

(١) في (ب): يرثون.

باب المناسخة

قال محمد: المناسخة: أن يموت الميت ويترك ورثة، فلا يقتسمون ميراثه حتى يموت أحد ورثته ويترك ورثة. وأصل معرفة حساب ذلك: أن تصحح[1] فريضة الميت الأول، ثم تصحح فريضة الميت الثاني - يعني ثم تقسم سهام الميت الثاني من المسألة الأولى على سهام فريضته - فإن انقسمت فقد صحت الفريضتان مما صحت منه الفريضة الأولى، وَاسْتُغْنِي عن الضرب، وإن لم تنقسم ولكن وافقتها بجزء ما، فاضرب جزء سهام فريضته فيما صحت منه فريضة الميت الأول، يعني: فما اجتمع فمنه تصح الفريضتان. وإن لم توافقها بجزء فاضرب جميع سهام فريضته فيما صحت منه فريضة الميت الأول، فما اجتمع فمنه تصح الفريضتان.

قال الحسني: **هذا معنى قول محمد**، وكذلك إن لم يقتسموا ميراثه حتى مات وارث ثالث وترك ورثة، فصحح فريضته، ثم اقسم ما أصابه على سهام فريضته، فإن انقسمت فقد صحت الثلاث فرائض مما صحت منه الفريضتان، وإن لم تنقسم ولكن وافقتها بجزء ما فاضرب ذلك الجزء فيما صحت منه الفريضتان، وإن لم يوافقها فاضرب جميع سهام فريضته فيما صحت منه الفريضتان.

---

(١) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: تصح. ولعل الصواب ما أثبتناه.

قال محمد: إذا مات رجل وترك أباه وابنه، فلم يقسم[1] الميراث حتى مات الابن وترك ابنه وابنته وجده أبا أبيه، فوجه ذلك: أن تصحح الفريضة الأولى وهي من ستة أسهم: للأب السدس، وللابن ما بقي وهو خمسة. فلما مات الابن وفي يده خمسة أسهم وترك ابناً وابنة وجداً، كانت فريضتهم من ثمانية عشر سهماً: للجد السدس ثلاثة أسهم، وللابن والبنت ما بقي وهو خمسة عشر: للابن عشرة ، وللبنت خمسة مما في يد الميت الثاني وهو خمسة، لا تنقسم على سهام فريضته ولا توافقها بجزء، فاضرب سهام فريضته وهي ثمانية عشر فيما صحت منه فريضة الميت الأول [وهي ستة]، فتكون مائة وثمانية، فتبدأ بقسمة فريضة الأول: فلأبيه السدس ثمانية عشر، ولابنه ما بقي وهو تسعون سهماً، ثم تقسم التسعين بين ورثة الميت الثاني: فللجد السدس خمسة عشر سهماً، ولابنه وابنته ما بقي، للابن خمسون، وللبنت خمسة وعشرون، فصار في يد الجد ثلاثة وثلاثون سهماً، ثمانية عشر بميراثه عن ابنه وخمسة عشر بميراثه عن ابن ابنه، وصار في يد ابن الابن وابنة الابن بميراثهما عن أبيهما خمسة وسبعون سهماً، للابن خمسون وللبنت خمسة وعشرون.

وكذلك إذا لم يقتسموا الميراث حتى مات ابن الابن، أو بنت الابن، وترك الميت منهما ورثة، فصحح فريضة الميت منهما، ثم افعل فيهما كما فعلت في فريضة الميت الثاني.

وكل ما أتاك من هذا الباب فاحسبه على هذا المثال ـ إن شاء الله تعالى ـ.

---

(١) في (ب، ث، س): (ينقسم). والصواب ما أثبتناه من (ج).

باب ذوي الأرحام

قال الحسني: ذكر محمد: أن ذوي الأرحام الذين لا يرثون مع العصبة، ولا مع ذوي السهام[1] عشرة أصناف، وهم:

[١] ولد البنات. [٢] وولد الأخوات.

[٣] وبنات الإخوة. [٤] وبنات الأعمام.

[٥] والأخوال. [٦] والخالات.

[٧] والأعمام من الأم. [٨] والعمات.

[٩] والجد أبو الأم. [١٠] وولد الإخوة من الأم.

ومن أدلى بواحدٍ منهم فهو بمنزلته.

فكان أحمد بن عيسى يورثهم بالقرابة، **وكان محمد** يورثهم على التنزيل.

قال أحمد ـ فيما حدثنا علي عن ابن هارون عن سعدان عن محمد عنه، **وهو قول محمد** ـ في خالة وعمة ـ : للخالة الثلث، وللعمة الثلثان، وقالا ـ في ابنة أخ وعمة ـ: المال لابنة الأخ.

قال محمد: فذكرت لأحمد قول زيد بن ثابت وما كان يجعل في بيت المال، فقال: ليس بيننا وبين بيت المال عمل.

قال محمد: وسألته عن بنت بنت وبنت أخ؛ فرأى أن المال لابنة البنت.

(١) تكررت لفظة: (من ذوي الأرحام) بعد قوله: (ولا مع ذوي السهام)، فاكتفينا بذكرها فيما سبق.

قال الحسني: وهذا القول من أحمد يدل على: أن مذهبه في ذوي الأرحام مذهب أبي حنيفة وصاحبيه، وهو: أن ذوي الأرحام يرثون بالقرابة على ترتيب العصبات، يجعلون ولد الميت من ذوي أرحامه أحق من سائر ذوي الأرحام، ثم ولد[1] أبي الميت، ثم ولد جده، ثم ولد أبي[2] الجد.

وكان محمد بن منصور يجعل ولد البنات بمنزلة البنات، وولد الأخوات بمنزلة الأخوات، وبنات الإخوة بمنزلة الإخوة، وبنات الأعمام بمنزلة الأعمام والأعمام لأم، والعمات بمنزلة العم.

قال محمد في قول علي -صلى الله عليه-: والأخوال والخالات بمنزلة الأم.

وروى محمد بإسناد: عن الشعبي عن جنادة بن سعد[3] قال: شهدت علياً ـ صلى الله عليه ـ أُتِيَ في عمة وخالة فجعل الخالة بمنزلة الأم، وجعل العمة بمنزلة العم[4].

وقال محمد ـ في ثلاث خالات متفرقات: نصيب الأم بينهن على خمسة: للخالة للأب والأم ثلاثة، وللخالة للأب سهم، وللخالة للأم سهم.

وقال ـ في ثلاث عمات متفرقات ـ: المال للعمة للأب والأم وحدها في قول علي؛ لأنهن في قوله بمنزلة ثلاثة أعمام متفرقين.

---

(١) في (ج): وولد أبي الميت.

(٢) في (ج): ثم ولد أبي أبي الجد.

(٣) هكذا في جميع المخطوطات المتوفرة لدينا. ولعله: جنادة بن الأشعث كما هو في لسان الميزان:٢/ ١٣٩.

(٤) وروى الشعبي نحو ذلك عن عمر وعبد الله ومسروق. انظر: سنن الدارمي: ٢/ ٨٢٤، ٨٣٧، سنن سعيد بن منصور: ١/ ٦٨، مصنف عبد الرزاق: ١٠/ ٢٨٣، مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٣٣٦.

وقال ـ في ثلاث بنات أخوات متفرقات ـ: المال بينهن على خمسة في قول علي؛ لأنهن بمنزلة ثلاث أخوات متفرقات، لابنة الأخت لأب وأم ثلاثة، ولابنة الأخت لأب سهم، ولابنة الأخت لأم سهم.

وقال ـ في ثلاث بنات إخوة متفرقين ـ : لإبنة الأخ لأم السدس، وما بقي فلابنة الأخ لأب وأم، وسقطت ابنة الأخ لأب؛ لأنهن بمنزلة ثلاثة إخوة متفرقين.

فإن ترك بنت أخ وبنت أختٍ؛ فلبنت الأخ الثلثان، ولبنت الأخت الثلث. وفيهما[1] قول آخر: أن المال بينهما نصفان.

فإن ترك خالاً وخالة؛ فللخال الثلثان، وللخالة الثلث.

فإن ترك خالة وعمة؛ فللخالة الثلث، وللعمة الثلثان. وكذلك إن ترك خالاً وعماً لأم، فللخال الثلث، وللعم لأم الثلثان.

وروى محمد عن الشعبي عن علي -صلى الله عليه- مثل ذلك.

فإن ترك بنت عم وبنت عمة، فالمال لبنت العم، كأنه ترك عماً وعمة. وكذلك إن ترك بنت عم لأب وبنت عم لأم، فالمال لبنت العم لأب. فإن ترك بنت ابن عم لأب وأم وبنت عم لأب، فالمال لبنت العم لأب؛ لأنها أقرب في التنزيل.

فإن ترك خالته وبنت عمته، فالمال للخالة؛ لأنها أقرب تنزيلاً من بنت العمة.

---

(١) في (ج، س): وفيها.

فإن ترك بنت بنته وبنت عمته، فالمال لبنت البنت؛ لأنك إذا نزلتها فكأنه ترك بنتاً وعمة، ولا ترث العمة مع البنت.

فإن ترك ولد خال وولد خالة، فلولد الخال الثلثان ولولد الخالة الثلث؛ لأنهم بمنزلة الخال والخالة.

فإن ترك ابن خال وبنت خال آخر، فالمال بينهما نصفان.

فإن ترك ابن أختٍ لأب وأم وعمة لأب وأم، فلابن الأخت النصف، والباقي للعمة، كأنه ترك أختاً وعماً.

فإن ترك بنت أخ لأم وعمة، فهي من ستة: لبنت الأخ لأم السدس، والباقي للعمة بمنزلة أخت لأم[1] وعم.

فإن ترك بنت عمته[2] لأبيه وابن عمه أخي أبيه لأمه، فالمال بينهما على أربعة: لبنت العمة ثلاثة أرباع، ولابن العم الربع.

فإن ترك خالة وثلاث بنات أختٍ: فللخالة الثلث، ولبنات الأخت النصف، والباقي رد عليهن وعلى الخالة، ولا يحجبن الخالة عن الثلث؛ لأنهن[3] بمنزلة أمهن.

وإن ترك بنت أخت لأب وأم وثلاث بنات أخ لأب وبنت أخ آخر لأب، فالفريضة من اثني عشر: لابنة الأخت لأب وأم النصف ستة نصيب أمها، ولابنة الأخ الواحدة ثلاثة نصيب أبيها، ولبنات الأخ ثلاثة نصيب أبيهن.

---

(١) في (ب، س، ج): (بمنزلة أخت لأم). وفي (ث): (أخت الأم). ولعل صوابه: أخ لأم.
(٢) في (س): عمه.
(٣) لعله: لأنها.

وإن ترك بنت بنت[1] وابن بنت، فإن كانت أمهما واحدة فالمال بينهما على ثلاثة، للذكر مثل حظ الأنثيين، وإن كانت أمهما اثنتين فالمال بينهما نصفين.

وإن ترك بنت بنت، وابن بنت أخرى، وخالة، وعمة، فإذا أنزلتهم كانوا بمنزلة ابنتين وأم وعم: فللبنتين الثلثان، وللأم السدس، والباقي للعم.

فإن ترك بنت بنت وبنت بنت ابن[2] وبنت أخ لأب، فلبنت البنت النصف، ولبنت بنت الابن السدس تكملة الثلثين، وما بقي فلبنت الأخ.

قال محمد: كان أصحاب التنزيل ينزلون كل واحد[3] من ذوي الأرحام بمنزلة من يدلي بقرابته فيقولون[4] ـ في بنت بنت وبنت أخت ـ : لبنت البنت النصف، والباقي لبنت الأخت، نزلوا كل واحدة بمنزلة أمها، وقال مَنْ وَرَّثَ بالقرابة: المال لبنت البنت دون بنت الأخت؛ لأنها أقرب إلى الميت من بنت الأخت.

قال محمد: وأحسن القولين وأثبته عندنا: قول من جعل ذوي الأرحام بمنزلة من يدلون به من العصبة أو ذوي السهام، وحكم الله أحق أن يؤتم به ويحتذى عليه، وكيف يُنكَر أن ترث بنت الأخ مع بنت البنت، وقد يرث ابن الأخ دون ابن البنت، وكيف يجوز لأحد أن يقول: الميراث للأقرب فالأقرب، وهو يعلم أن ابن العم وإن سفل أحق بالميراث من ولد البنت؟

---

(١) في (ب، ث، س): بنت بنته.

(٢) في (ب، ج): (وبنت بنت [بنت] ابن). وفي (ث): (بنت بنت [ابن] وبنت بنت [بنت]). والصواب ما أثبتناه من (س). يؤكده تنزيل المسألة.

(٣) ما أثبتناه من (ج)، وفي بقية النسخ: واحدة.

(٤) في (ج): فيقول

فهذا دليل على صحة الأصل الذي رويناه عن علي -صلى الله عليه- أنه جعل العم من الأم بمنزلة العم، والخال بمنزلة الأم، فورَّث كلٌ واحد منهما بقرابته التي يدلي بها إلى الميت[1]. والفرائض لم تقع على الأقرب فالأقرب بأرحامهم التي[2] يدلون بها؛ لأن في القرآن والسنة المجمع عليها: أن بنت الصلب ترث معها مثل ميراثها الأخت لأب، أو من هو أبعد من الأخت من العصبة، وأن ابن العم وإن بعدت قرابته أحق بالمال من ابن بنت الصلب وإن كان الميت قد ولده وخرج من صلبه.

وروي عن النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ «أنه أعطى البنت النصف، وابنة الابن السدس تكملة الثلثين، وجعل ما بقي للأخت»[3]. وقد علم أن بنت الابن أقرب رحماً من الأخت، وقد ورثت أكثر من ميراثها، [فهذا مما يدل على أن المواريث لم تقع على الأقرب فالأقرب من ذوي الأرحام][4]، ومما يوضح ذلك ويؤكده ما ذكرنا من فرائض الكتاب والسنة التي يستدل بها على حديث علي -صلى الله عليه- في العم والخال.

---

(١) أخرج الإمام زيد بن علي ، بسنده عن الإمام علي في (المجموع):٢٤٨، برقم(٥٧٥) أنه كان يجعل الخالة بمنزلة الأم، والعمة بمنزلة العم، وبنت الأخ بمنزلة الأخ، وبنت الأخت بمنزلة الأخت.

(٢) في (ب): الذين.

(٣) انظر: سنن الترمذي: ٤/ ٣٦٢، سنن ابن ماجه: ٢/ ٤٧٩، مسند أحمد: ٢/ ٥٢، وغيرها.

(٤) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

فرائض ذوي الأرحام مع الزوج والزوجة

قال محمد: وإذا تركت المرأة زوجاً وبنت بنت وبنت أخت، فهي من ستة: للزوج النصف ثلاثة، ولبنت البنت سهمان، ولبنت الأخت سهم.

وأصل ذلك: أن ينزل كل واحدٍ منهما[١] بمنزلة من يدلي به، ويحجب الزوج في التقدير، فتصير المسألة كأنها زوج وبنت وأخت، فتكون من أربعة: للزوج الربع سهم، وللبنت النصف سهمان، والباقي للأخت وهو سهم، ثم يرجع فيعطي الزوج النصف، ولا تحجبه بنت البنت؛ لأن له فريضة وليست لها[٢] فريضة. ثم يقسم النصف الباقي بين بنت البنت وبنت الأخت على ثلاثة أسهم: لبنت البنت سهمان، ولبنت الأخت سهم.

وإن[٣] ترك زوجة وبنت بنت وبنت أخت، فهي من ثمانية وعشرين: للزوجة الربع سبعة، وما بقي بين بنت البنت وبنت الأخت على سبعة: لبنت البنت أربعة أسباعه، ولبنت الأخت ثلاثة أسباعه.

وأصل ذلك: أن تحجب الزوجة في التقدير فيكون أصلها من ثمانية: للزوجة الثمن سهم، ولبنت البنت النصف أربعة، والباقي لبنت[٤] الأخت

(١) في (ب): منها. والصواب ما أثبتناه من (ث، ج، س).

(٢) في (ج): وليست له، وهو غلط.

(٣) في (ج): فإن.

(٤) في (ج): والباقي للأخت.

وهو ثلاثة، ثم ترجع فتعطى الزوجة الربع، ثم تقسم الثلاثة الأرباع بين بنت البنت وبنت الأخت على سبعة، فاضرب سبعة في أربعة أصل الفريضة فتكون ثمانية وعشرين: للزوجة الربع سبعة، ولبنت البنت اثنا عشر، ولبنت الأخت تسعة. وكل ما أتاك فاحسبه على هذا المثال.

فإن ترك زوجة وبنت بنت وبنت بنت بنت أخرى وخالة وعمة، فإذا نزلتهم جعلت ولد البنات بمنزلة البنات، والخالة بمنزلة الأم، والعمة بمنزلة العم، في قول علي -صلى الله عليه-، فالفريضة إذا نزلتهم من أربعة وعشرين: للزوجة الثمن ثلاثة، وللبنتين الثلثان ستة عشر، وللأم السدس أربعة، وللعم ما بقي وهو سهم؛ فاعزل ثمن الزوجة من الأربعة والعشرين فيبقى أحد وعشرون، فزد عليها مثل ثلثها[1] حتى يكون ذلك الثلث الذي تزيده ربع المرأة، فصارت ثمانية وعشرين: للزوجة الربع سبعة، وبقي أحد وعشرون سهماً على سهامهم: لولد البنتين ستة عشر، لكل واحدٍ منهم ثمانية، وللخالة أربعة، وللعمة سهم.

فإن ترك زوجة وبنت بنت وخالة، فالفريضة من ستة عشر: للزوجة الربع أربعة، ولبنت البنت تسعة، وللخالة ثلاثة.

فإن ترك زوجة وخالة وثلاث بنات أخت، فإنها تصح من عشرين: للزوجة الربع خمسة، وللخالة ستة، ولبنات الأخت تسعة.

فإن ترك زوجة وبنت بنت وبنت بنت ابن وبنت أخ لأب، فأصلها

(١) أي: ثلث واحد وعشرين وهو سبعة.

من أربعة وعشرين: للزوجة الربع ستة، ويقسم ما بقي على أحد وعشرين سهماً: لبنت البنت اثنا عشر سهماً، ولبنت بنت الابن أربعة أسهم، ولبنت الأخ خمسة[1] فتصير من ثمانية وعشرين[2].

(١) في (ج): ستة.
(٢) لعله: سبعة وعشرين.

باب ميراث ولد الملاعنة والزنا واللقيط

قال محمد: كان علي -صلى الله عليه- يجعل عصبة ولد الملاعنة عصبة أمه، يرثونه ويعقلون عنه ما لم يكن له وارث ذو سهم من ذوي أرحامه، بنت أو إخوة لأم أو غيرهم، أعطى كل ذي سهم سهمه، ورد ما بقي عليهم جميعاً بقدر سهامهم، الأم وغيرها، إلا على الزوج والزوجة فلا يرد عليهما شيء.

وروى محمد بإسناده: عن الشعبي عن علي -صلى الله عليه- نحو ذلك[1]؛ ففي قول علي -صلى الله عليه- أنه كان لا يجعل عصبة ولد الملاعنة أمه.

قال محمد: وكان ابن مسعود يجعل عصبة ولد الملاعنة أمه فيرد ما بقي من فروض ذوي السهام عليها وحدها.

وكان زيد بن ثابت يعطي كل ذي سهم سهمه، ويجعل الباقي لبيت المال.

وقال محمد في (كتاب القضاء): ابن الملاعنة ترثه أمه وعصبتها ويرثهم.

وبلغنا عن النبي ﷺ أنه قضى بابن الملاعنة لأمه[2]، هي بمنزلة أبيه وأمه.

---

(١) مصنف عبد الرزاق: ٧/ ١٢٤، ١٢٥.

(٢) مصنف عبد الرزاق: ٧/ ١٢٤، وأخرج الدارمي في سننه: ٢/ ٨٦٤ عن العلاء بن الحارث: حدثني عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده: أن النبي ﷺ قضى بميراث ابن الملاعنة لأمه كله، لما لقيت فيه من العناء.

مسائل على قول علي ـ صلى الله عليه ـ

قال محمد: إذا مات ابن الملاعنة وترك أماً وأختاً لأم: فلأمه الثلث، وللأخت السدس، وما بقي رد عليهما على ثلاثة: للأم ثلثاه، وللأخت ثلثه، هذا في قول علي -صلى الله عليه-.

وفي قول[1] ابن مسعود: يرد الباقي على الأم وحدها.

فإن ترك أماً وأختين لأم: فللأم السدس، وللأختين الثلث، وما بقي رد عليهن[2] على ثلاثة: للأم ثلثه، وللأختين ثلثاه؛ في قول علي -صلى الله عليه-.

وفي قول ابن مسعود: يرد الباقي على الأم.

فإن ترك بنتاً وأماً وأخاً لأم: فللبنت النصف، وللأم السدس، وما بقي رد عليهما على أربعة: للبنت ثلاثة أرباعه، وللأم ربعه، وسقط الأخ لأم.

فإن ترك جدة أم أم وأخاً: فللجدة السدس، وللأخ السدس، وما بقي رد عليهما.

فإن ترك أخاً وبنتاً[3]: فللبنت النصف، والباقي رد عليها[4] في قول علي عليه السلام؛ لأن ذا السهم أحق ممن لا سهم له، ولا يرث الأخ لأم مع البنت.

فإن ترك أخاً وجده أبا أمه: فللأخ السدس، وما بقي رد عليه ولا شيء

---

(١) في (ب، ج): وقال ابن مسعود.

(٢) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: عليهم. والصواب ما أثبتناه.

(٣) في (ث): بنتاً وأخاً.

(٤) في (ج): عليهما.

للجد؛ لأنه من ذوي الأرحام.

فإن ترك ابن أخيه وجده، فالمال لابن الأخ؛ لأنه عصبة أمه، هو ابن ابنها.

فإن ترك جده أبا أمه وجدته أم أمه: فللجدة السدس، والباقي رد عليها في قول علي -صلى الله عليه.

وإن ترك ابن أخيه وابن أخته: فالمال لابن أخيه؛ لأنه عصبة أمه، هو ابن ابنها.

وابن الملاعنة لا يرث جده أبا أمه ولا جدته أم أمه؛ إن كان للجدة أو الجد ذو سهم أو عصبة؛ لأنه ابن ابنتها، وكذلك لا يرث ابن الملاعنة ابن أخيه مع ذوي سهم أو عصبة؛ لأنه عم الأم.

وإذا تزوج ابن الملاعنة بنت ملاعنة فولدت له ابناً ثم ماتا فورثهما الابن، ثم مات الابن وترك جدتيه: جدته من أبيه وجدته من أمه؛ فللجدتين السدس، وما بقي رد عليهما في قول علي -صلى الله عليه-.

فإن ترك جدته أم أمه وابن عمه: فللجدة السدس، وما بقي رد عليها. هذا كله قول علي -صلى الله عليه-.

[٢٨٤١] مسألة: [ورث اللقيط إذا عُرِفَت أمه ولم يُعْرَف أبوه]

قال محمد: واللقيط إذا عرفت أمه ولم يعرف أبوه، ورث كما يرث ابن الملاعنة، تكون عصبته أمه إذا لم يكن له وارث ذو سهم من ذوي أرحامه، وهم يرثونه ويعقلون عنه على ما وصفنا في قول علي -صلى الله عليه-.

وبلغنا عن النبي ﷺ أنه قال: «من زنى بامرأة حرةٍ أو مملوكة فولده لا يرث ولا يورث»[1].

وروى محمد بإسناده: عن زيد بن وهب عن علي -صلى الله عليه- أنه لما رجم المرأة أرسل إلى أهلها فقال: هذا ابنكم ترثونه ولا يرثكم، وإن جنى جناية فعليكم[2].

وعن حاتم عن جعفر عن أبيه -عليهما السلام- عن علي -صلى الله عليه- قال: المنبوذ حر، فإن شاء أن يوالي الذي التقطه والاه، وإن شاء أن يوالي غيره والاه[3].

---

(١) سنن الترمذي: ٤/ ٣٧٢، مصنف عبد الرزاق: ٧/ ٤٥٢، عن عمرو بن شعيب، مع اختلاف يسير في اللفظ.

(٢) مصنف ابن أبي شيبة: ٦/ ٤٤٣، ٧/ ٣٧٤.

(٣) مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٣٩٨.

باب في الجارية تكون بين رجلين فتجيء بولد فيدعيانه جميعاً

قال محمد: وإذا كانت الأمة بين رجلين فجاءت بولد فادعياه جميعاً، فهو للأول منهما، ويضمن لشريكه نصف قيمتها يوم علقت منه ونصف عقرها ونصف قيمة الولد، على قول علي وزيد بن علي[1] ـ عليهم السلام ـ والشعبي وابن أبي ليلى وحسن بن صالح[2].

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا يضمن نصف قيمة الولد؛ لأنه وقع في الرحم وهو حر؛ لأنه يملك بعض الأم ولا قيمة لحر.

ولو ادعياه جميعاً معاً لزمهما الولد، وكان[3] ابنَهما يرثهما ويرثانه، ويرث كل واحدٍ منهما بمنزلة الابن الكامل. وإن مات أحدهما فالثاني[4] منهما وارثه وهو للباقي منهما. وكذلك روي عن علي -صلى الله عليه- والعقر قصاص، والأمة أم ولد لهما، ولا يطأها واحد منهما.

---

(١) أخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام، بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع الفقهي والحديثي):٢٠٦ برقم (٤٠٥): في جارية بين رجلين وطئاها جميعاً فولدت ابناً، قال: هو ابنهما جميعاً يرثهما ويرثانه وهو للباقي منهما. وقد تقدم.

(٢) وعن طاووس في مصنف ابن أبي شيبة: ٦/٥١٩: في الجارية تكون بين الرجلين فيطأها أحدهما، قال: عليه العقر بالحصة.

(٣) في (ب، ث، ج): وإن كان. وما أثبتناه من (س).

(٤) في (ج، س): فالباقي.

وإذا مات (واحد منهما)[1] عتقت، وَسَعَتْ للباقي في نصف قيمتها أم ولد، فإن مات أحد أبويه وترك أولاداً غيره، فإنه يرث مع أولاده بمنزلة ابن كامل، فإن مات أبوه الآخر ورثه ـ أيضاً ـ بمنزلة ابن كامل.

فإن مات الابن وترك أبويه حيين وأمه وزوجته: فإن للزوجة الربع، وللأم ثلث ما بقي، وما بقي بين أبويه نصفين.

فإن مات أحد الأبوين ثم مات الابن وترك أمه وأباه الباقي وزوجته وأخويه من أبيه الميت: فللزوجة الربع، وللأم السدس، وما بقي للأب الحي، ولا يرث إخوة ولا أخوات مع الأب.

ولو ترك الابن أمه وعمه ـ اخا احد ابويه لأب وام ـ وعمه ـ أخا أبيه الآخر لأب ـ: فلأمه الثلث، وما بقي فللعم أخي الأب لأب وام، ولا شيء للعم الآخر.

[٢٨٤٢] مسألة: [في الثلاثة من الرجال يدعون ولداً]

وإذا ادعى ثلاثة رجال ولداً، فقد اختلف في ذلك:

قال بعضهم: لا يلحق نسب الولد بأكثر من اثنين؛ لأن الخبر إنما جاء عن علي -صلى الله عليه- في اثنين فلسنا نتعدى ذلك[2] إلى غيره.

وقال قوم: يلحق بالثلاثة، ولا فرق بين الاثنين والثلاثة وأكثر من ذلك.

---

(١) في (س): أحدهما.

(٢) في (ب، ج): في ذلك. وما أثبتناه من (ث، س).

[٢٨٤٣] مسألة: [في الجارية تكون بين رجلين أحدهما مسلم والآخر ذمي فجاءت بولد فادعياه معاً]

وإذا كانت جارية بين رجلين أحدهما مسلم والآخر ذمي فجاءت بولد فادعياه جميعاً معاً، فالولد للمسلم منهما؛ لأنهما قد استويا في الدعوى، وزاد المسلم في دعواه إسلام الولد؛ لأن الولد لو كان بينهما فأسلم أحدهما تبعه الولد، وكان مسلماً بإسلام أبيه إن كان صغيراً.

وكذلك لو كانت الأمة بين حر ومكاتب فجاءت بولد فادعياه، فالولد للحر؛ لأنه يعتق بدعوة[1] الحر، ولا يعتق بدعوة[2] المكاتب.

وكذلك إن كانت بين مرتد وذمي فجاءت بولد، فهو ابن المرتد؛ لأن أحكامه وأحكام ولده أحكام المسلمين، إلا أن تكون الجارية علقت بالولد بعد الردة.

---

(١) هكذا في جميع النسخ المتوفرة لدينا، ولعل الصواب: بدعوى.

(٢) هكذا في جميع النسخ المتوفرة لدينا، ولعل الصواب: بدعوى.

باب ميراث المجوس

قال محمد: روى يحيى بن الجزار والشعبي عن علي -صلى الله عليه-: أنه كان يورِّث المجوس من الوجهين جميعاً[1].

وروي عن ابن مسعود مثل ذلك[2].

وأجمعوا على أن لا يورث المجوس بالزوجية التي لا تحل في الإسلام.

وتفسير ذلك: إذا تزوج مجوسي أمه فأولدها ابنة ثم مات المجوسي: فلأمه السدس، ولبنته النصف، وما بقي رد عليهما على أربعة: للأم ربعه، وللبنت ثلاثة أرباعه، ولا ترث البنت بأنها أخت؛ لأنها أخت لأم، ولا ترث مع الولد، ولا ترث الأم بالزوجية؛ لأنه نكاح لا يحل في الإسلام، فإن ماتت الأم بعده وخلفت ابنتها ـ وهي بنت ابنها ـ وأخاها: فللبنت النصف، ولها السدس أيضاً تكملة الثلثين، وما بقي فللأخ.

[٢٨٤٤] مسألة: [إذا تزوج مجوسي ابنته فأولدها بنتاً ثم مات، ثم ماتت ابنته الصغرى بعده]

إذا تزوج مجوسي ابنته فأولدها بنتاً ثم مات، ثم ماتت ابنته الصغرى بعده، فإن المجوسي لما مات كان لابنتيه الثلثان، وما بقي رد عليهما إذا لم يكن له

---

(١) أخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع)٢٤٩ برقم (٥٧٩): أنه كان يورث المجوس بالقرابة من وجهين، ولا يورثهم بنكاح لا يحل في الإسلام. وهو في سنن البيهقي: ٩/ ٣٤٩.

(٢) وروي نحو ذلك أيضاً عن إبراهيم في سنن البيهقي: ٩/ ٣٥٠.

عصبة، فلما ماتت الصغرى وخلفت أمها ـ وهي أختها لأبيها ـ كان لها الثلث بأنها أم، ولها النصف بأنها أخت لأب.

وإن كانت الكبرى هي التي ماتت وخلفت الصغرى، فإنها ابنتها ـ وهي أختها لأبيها ـ فلها النصف بأنها بنت، ولها ما بقي؛ لأنها أخت لأب، فهي بنتها وهي عصبتها.

[٢٨٤٥] مسألة: [إذا تزوج المجوسي ابنته فأولدها ابنتين واحدة بعد الأخرى ثم مات]

وإذا تزوج المجوسي ابنته فأولدها ابنتين واحدة بعد الأخرى ثم مات، ثم ماتت الصغرى من الابنتين، فإن المجوسي لما مات كان لبناته الثلثان، وما بقي رد عليهن إن لم يكن له عصبة، فلما ماتت الصغرى وخلفت أختها لأبيها وأمها كان لها النصف، ولأختها لأبيها ـ وهي أمها ـ السدس تكملة الثلثين، ولها السدس ـ أيضاً ـ لأنها أم، وإنما صار لها السدس؛ لأنها حجبت نفسها بنفسها مع الأخت لأب وأم عن الثلث، وما بقي فللعصبة.

فإن ماتت الكبرى بعد الصغرى: فلأختها لأبيها النصف ـ وهي أمها ـ ولها الثلث لأنها أمها، وما بقي رد عليها إن لم يكن لها عصبة، فإن لم تمت الكبرى من البنتين ولكن ماتت الأم بعد الصغرى وخلفتها: فللكبرى النصف؛ لأنها ابنتها، ولها ما بقي؛ لأنها أخت لأب، فهي ابنتها وهي عصبتها.

[٢٨٤٦] مسألة: [إذا تزوج مجوسي أخته لأبيه وأمه فأولدها ابنة ثم تزوج البنت وأولدها ابنة، ثم مات الأب وخلف ابنتين]

[وإذا تزوج مجوسي أخته لأبيه وأمه][(١)] فأولدها ابنة، ثم تزوج البنت

(١) ما بين المعكوفين في (ج): (وإذا تزوج أخته لأبيه وأخته لأبيه وأمه). وفي (س): (وإذا تزوج مجوسي أخته لأبيه أو أخته لأمه وأبيه).

وأولدها[1] ابنة، ثم مات الأب وخلف ابنتين وأختاً: فللبنتين الثلثان، وللأخت ما بقي.

وإن كانت الأخت هي الميتة: فلابنتها الكبرى [النصف، وما بقي فلأخيها ـ وهو زوجها.

وإن كانت البنت الكبرى][2] هي الميتة: فلابنتها النصف، ولأمها السدس، وما بقي فللأب.

وإن كانت الصغرى هي الميتة: فلأمها الثلث، وما بقي فللأب، ولا شيء للجدة؛ لأنها لا ترث مع الأم.

فإن مات الأب ثم ماتت أخته: فلابنتها النصف، وما بقي فللعصبة، ولا شيء للصغرى؛ لأنها بنت بنت، وبنت أخ، ولا ترث بواحد من الوجهين.

فإن[3] مات الأب ثم ماتت ابنته الكبرى وخلفت ابنتها وأمها: فللبنت النصف، وللأم السدس، وما بقي رد على البنت؛ لأنها أخت لأب، فصارت عصبة.

فإن مات الأب ثم ماتت الصغرى وخلفت أمها ـ وهي أختها لأبيها ـ: فلها الثلث بأنها أم، ولها النصف بأنها أخت لأب، وما بقي فللعصبة.

---

(١) في (ج): فأولدها.

(٢) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

(٣) في (ج): وإن.

باب ميراث الغرقى
والذين يموتون ولا يعلم أيهم قبل صاحبه

قال محمد: أجمع أهل العلم على أن علياً -صلى الله عليه- كان يورث الغرقى بعضهم من بعض[1] -يعني من صلب أموالهم التي خلفوها- ولم يورث أحداً منهم مما ورث من صاحبه شيئاً. وقال بذلك جماعة من الصحابة منهم: إياس بن عبد[2]، وجماعة من التابعين منهم: الحارث وعبيدة وإبراهيم والشعبي.

وروي عن الحسن بن علي وابن عباس وزيد بن ثابت: أنهم لم يورثوا بعضهم من بعض، ولم يحجبوا بهم، وجعلوا مال كل ميت للأحياء من ورثته[3].

قال محمد: وإذا انجلت الحرب عن قتلى من أهل العدل، وبعضهم يرث بعضاً لا يُدرى أيهم قُتل أولاً، فإنهم يورثون على مواريث الغرقى.

بلغنا: أن أخوين قتلا مع علي -صلى الله عليه- في (صفين) لا يدرى أيهما قتل أولاً، فورث كل واحدٍ منهما من صاحبه على مواريث الغرقى[4].

---

(١) وروي نحو ذلك عن إبراهيم في مصنف عبد الرزاق: ١٠/ ٢٩٦، وعن عبد الله بن عتبة - وكان قاضياً لابن الزبير - في مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٣٧١.

(٢) إياس بن عبد المزني، أبو عوف، يعد في الحجازيين، روى عن النبي ﷺ، وروى عنه أبو المنهال عبد الرحمن بن مطعم المكي، له صحبة.

(٣) وهو قول عمر بن عبد العزيز في مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٣٧٢.

(٤) لفظه في سنن البيهقي: ٩/ ٢٦٦: عن حزن بن بشير الخثعمي عن أبيه: أن علياً ورث رجلاً وابنه أو أخوين أصيبا بصفين لا يدرى أيهما مات قبل الآخر.

قال محمد: قال يحيى بن آدم: وتوريثُ الغرقى بعضِهم من بعض أثبتُ القولين عندنا، ألا ترى أن من لا يورث بعضهم من بعض يبطل ميراث آخرهم موتاً ثم يجعلهم ماتوا جميعاً وهو يعلم غير ذلك.

ألا ترى الأخوين لأب لو مات أحدهما قبل الآخر بساعة أو بأقل أو أكثر، وأحدهما قد أعتقه رجل أسدي، والآخر أعتقه تميمي، أفلا ترى في قول من يورث بعضهم من بعض: أنه يبطل ميراث أحدهما من صاحبه، وهو على يقين أن أحدهما قد ورث صاحبه، فلما لم يعرفه أبطل ميراثه، فإذا كان هذا يدخل على من قال هذا القول، فإنما يحتج على من خالفه بأن يقول له: لما ورثت كل واحد من صاحبه، ورثت الميت من الحي. فقال له: وأنت لم تورث الحي منهما من الميت؛ فإن كان حجته: أنه لا يعرف الحي منهما من الميت فجعلهما ماتا معاً، فإن حجتنا: أنا ورثنا الذي يرث والذي لم يرث حين لم نعرفه للشبهة، واتبعنا في ذلك أصحاب النبي ﷺ والتابعين بعدهم.

وكذلك القول في العتق والميراث، حين جاءت الشبهة وَعُلِم أنه قد أعتق أحدهما، ولم يُعْلَم أيهما، جُعِلَت قيمته واحدة بينهما نصفين، وأعتقا جميعاً. ونحن على يقين أنه لم يعتقهما جميعاً، فجعل لأحدهما ما ليس له، وأخذ من الآخر ما ليس عليه، ولكن لما وقعت الشبهة أعتقا جميعاً، وضمنا قيمة المملوك منهما، فلما لم يعرفوه بعينه قسموا القيمة عليهما.

وقد ذُكر عن النبي ﷺ أنه ودى الخثعميين نصف الدية؛ لأنهم إن كانوا كفاراً فلا دية لهم، وإن كانوا مسلمين فلهم الدية.

وكذلك أشياء من الفقه لا اختلاف فيها بين الفقهاء مثل الخنثى له نصف نصيب ذكر، ونصف نصيب أنثى؛ لما وقعت فيه الشبهة.

ومثله: الرجل يطلق إحدى امرأتيه ولم يدخل بهما[1]، ثم يموت ولم يبين أيهما هي، فلهما صداق ونصف بينهما نصفين، ولهما ميراث امرأة واحدة بينهما، وهذا عندنا بمنزلة فرائض الغرقى وما روي فيها.

قال محمد: وتفسير حساب الغرقى في قول علي -صلى الله عليه- : أن ينظر إلى الذين هلكوا جميعاً فتميت أحدهم ولا يضرك بأيهم بدأت؛ لأنه لابد لكل واحدٍ منهم أن تميته، وتورث ورثته منه، فإذا أمت واحداً منهم فاقسم فريضته بين ورثته من غرق منهم ومن لم يغرق، وانظر ما أصاب الذي غرق معه من ميراث الذي أمَتَّهُ فاغرقه، ثم أحْيِ هذا الذي أمتَّه، وأمت الآخر الذي غرق معه، فورِّثْ ورثته الأحياءَ والذي غرق معه إن كان يرث من ميراثه، ولا يورث[2] واحد منهما مما ورث من صاحبه حين أمته شيئاً، وورِّث كلٌّ واحد منهما من صاحبه من صلب ماله الذي ترك.

فإذا قسمت ميراث الذين غرقوا، فانظر ما أصاب كل واحدٍ منهم من صاحبه من السهام فاعرفها، ثم أمتهم جميعاً في المرة الثانية، فإن كان ينقسم ما ورث كل واحدٍ منهم من صاحبه بين ورثته الذين يرثونه حين أمتهم جميعاً فاقسمه بينهم، وإن كان لا ينقسم بين ورثته فانظر، هل لِمَا ورث من صاحبه جزء من فريضة ورثته؟ فاضرب ذلك الجزء الذي أخذته من الفريضة الثانية في أصل فريضة الذي أمته أولاً، فإن السهام تتفق على أهلها ـ إن شاء الله ـ.

(١) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: بها. والصواب ما أثبتناه.
(٢) في (س): ولا يرث.

وإن كان بعض الذين غرقوا معه تتفق سهامهم بين ورثتهم على فرائضهم، وبعض لا تتفق، فاترك الفريضة التي [لا][1] تستقيم على حالها، وفريضته هي فريضة صاحبه الذي ورث ذلك منه؛ لأن سهام صاحبه هي التي ورث منه إذا أنت أمته الثانية، وما لم يستقم بين ورثته، فاضرب فريضته الأولى في فريضة صاحبه الأخيرة التي أمتهم فيها جميعاً. وكذلك: إن كان الغرقى ثلاثة أو أربعة أو أكثر من ذلك، فاستخرج حسابها على ما وصفت لك.

قال محمد: وتفسير ذلك: أخوان غرقا جميعاً وتركا أمهما وعمهما، فَأَمِتْ أحدهما، ففريضته من ثلاثة: لأمه الثلث سهم، وما بقي فلأخيه وهو سهمان، ثم أمت الآخر واحي الذي أَمَتَّ أولاً، ففريضته أيضاً من ثلاثة أسهم: لأمه الثلث، ولأخيه ما بقي، ولا يرث أحدهما مما ورث صاحبه شيئاً، ثم أمتهما الثانية وفي يدي[2] كل واحدٍ منهما سهمان، سهمان، وفي يد الأم[3] سهمان بمورثها منهما أولاً من كل واحدٍ منهما سهم، فللأم مما في يد كل واحدٍ منهما الثلث، وما بقي فللعم، وفي يد كل واحدٍ منهما سهمان، وفريضته من ثلاثة، فلا ينقسم السهمان بين الثلاثة، فاضرب الثلاثة ـ وهي الفريضة الثانية ـ في أصل الفريضة الأولى ـ وهي ثلاثة ـ فصارت تسعة، ثم عُدْ فاقسمها على القسمة الأول: فتعطي الأم الثلث ثلاثة، وتعطي أخاه ما بقي وهو ستة.

ثم تميت الآخر وتحيي الذي أمت، فتعطي أمه مما في يده الثلث ثلاثة،

(١) ما بين المعكوفين ساقط في (ث).
(٢) في (ث): أيدي.
(٣) في (ث): الآخر.

وتعطي أخاه ستة، ثم تميتهما وفي يد كل واحدٍ منهما ستة، فترثهما أمهما، وعمهما: للأم الثلث مما في أيديهما ـ وهو أربعة ـ من كل واحدٍ سهمان، وما بقي للعم ـ وهو ثمانية ـ من كل واحدٍ أربعة، فصار جميع ما في يد الأم بميراثها منهما جميعاً خمسة أتساع تركتهما، وفي يد العم أربعة أتساع.

[٢٨٤٧] مسألة[١]: [في أخوان لأب وأم غرقا جميعاً، وترك أحدهما بنتاً وترك الآخر ابنتين]

قال محمد: أخوان لأب وأم غرقا جميعاً وترك أحدهما بنتاً وترك الآخر بنتين[٢]، فأمت صاحب البنت، ففريضته من سهمين: لابنته النصف سهم، وأخيه[٣] الذي غرق معه سهم، ثم أمت صاحب البنتين، ففريضته من ثلاثة أسهم: لابنته الثلثان [سهمان][٤] وما بقي فلأخيه وهو سهم، ثم أمتهما جميعاً، فقد ترك صاحب البنت سهماً وترك ابنته[٥]، فلها النصف وليس لسهم نصف، وترك صاحب البنتين سهماً وفريضته من ثلاثة، فاضرب فريضة صاحب البنت الأولى ـ وهي سهمان ـ في فريضة صاحب البنتين ـ وهي ثلاثة ـ فتكون ستة، واضرب فريضة صاحب البنتين ـ وهي ثلاثة ـ في فريضة صاحب البنت الأولى ـ وهي سهمان ـ فتكون ستة، ثم أمت صاحب البنت وله ستة أسهم: فلابنته النصف ثلاثة، وما بقي فلأخيه وهو ثلاثة.

(١) في (ج): بياض.
(٢) في (ب، ج): ابنتين.
(٣) في (ج): ولأخيه.
(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (ب، س).
(٥) في (ج): بنتاً، وفي (س): ابنة. والمؤدى واحد.

ثم أمت صاحب البنتين وله ستة أسهم: فلابنتيه الثلثان أربعة أسهم، ولأخيه سهمان، ثم أمتهما جميعاً فقد ترك صاحب البنت سهمين لابنته النصف سهم، وما بقي فللعصبة، وترك صاحب البنتين ثلاثة أسهم، لابنتيه الثلثان سهمان، وما بقي فللعصبة وهو سهم.

وهو على قول محمد: إن كان للأخوين عمان[1]، فالمسألة على حالها، فإن ورثة[2] أحدهما بنت وأخ، فمسألته من سهمين، وورثة الآخر بنتان وأخ، فمسألته من ثلاثة، فتضرب إحدى المسألتين في الأخرى فتكون ستة أسهم، فتصح المسألتان من شيء واحد، وللذي[3] له بنتان[4] من صاحب البنت نصف الستة: ثلاثة أسهم، فهي بين ورثته الأحياء، وهم: ابنتان وعمان، على ستة أسهم فلا تنقسم وتوافق بالأثلاث فيرجع إلى ثلثها بسهمين[5]، وللذي[6] له البنت من صاحبه ثلث الستة سهمان، فهما بين ورثته الأحياء، وهم: بنت وعمان، على أربعة أسهم فلا تنقسم وتوافق بالأنصاف، فترجع إلى نصفها سهمين فيجزي هذان السهمان عن السهمين الأولين، فتضرب السهمين في الأصل وهو ستة أسهم، فتكون اثني عشر ومنها تصح المسألتان.

[٢٨٤٨] مسألة: [في رجل وامرأته غرقا جميعاً]

رجل وامرأته غرقا جميعاً، فأمت المرأة ففريضتها من سهمين: للزوج النصف سهم، وما بقي فللعصبة وهو سهم، ثم أمت الزوج ففريضته من

(١) في (ج): عمات.
(٢) في (ب): ورثت.
(٣) ما أثبتناه من (ج)، وفي بقية النسخ: فالذي.
(٤) في (ج): بنتان.
(٥) في (ج): سهمين.
(٦) ما أثبتناه من (ج، س)، وفي بقية النسخ: والذي.

أربعة: لامرأته الربع سهم، وما بقي فللعصبة، ثم أمتهما جميعاً فقد تركت المرأة سهماً لعصبتها، وترك الزوج ثلاثة أسهم لعصبته.

[٢٨٤٩] مسألة: [في ثلاثة إخوة لأب وأم غرقوا جميعاً وتركوا أمهم]

ثلاثة إخوة لأب وأم غرقوا جميعاً وتركوا أمهم، فأمت أحدهم واترك اثنين حيين، ففريضته من اثني عشر سهماً: لأمه السدس سهمان، وتبقى عشرة أسهم بين الأخوين، لكل واحدٍ منهما خمسة، ثم أحيِ هذا الذي أمتَّ وأمِت آخر، ففريضته - أيضاً - من اثني عشر: للأم السدس سهمان، ولكل أخٍ خمسة أسهم، ثم أحيِ هذا وأمت الثالث، ففريضته - أيضاً - من اثني عشر: للأم السدس سهمان، ولكل أخٍ خمسة.

ثم أمتهم جميعاً، فورث الأم من كل واحدٍ منهم الثلث؛ لأنه ليس أحد يحجبها عنه، وفي يد كل واحدٍ منهم عشرة بموروثه عن إخوته عن كل واحدٍ خمسة فليس للعشرة ثلث، فاضرب فريضة كل واحدٍ منهم في ثلاثة، فتكون ستة وثلاثين فإذا جمعتها صحت من مائة سهم وثمانية أسهم، بموت كل واحدٍ منهم عن ستة وثلاثين: فلأمهم السدس من كل واحدٍ منهم ستة، فذلك ثمانية عشر سهماً، وتبقى[1] ثلاثون لكل واحد من الإخوة بعد سدس الأم، ثم تمتهم جميعاً وفي يد كل واحدٍ منهم ثلاثون سهماً، فترث الأم من كل واحدٍ الثلث - وهو عشرة أسهم - وتبقى عشرون للعصبة الأحياء من كل واحد من الإخوة، فيصير في يد الأم من وِلْدِهَا ثمانية وأربعون سهماً من مائة سهم وثمانية أسهم وذلك أربعة أتساعها، ويصير في يد العصبة ستون سهماً

(١) في (س): ويبقى.

من مائة سهم وثمانية أسهم وذلك خمسة أتساعها، فالفريضة تخرج من تسعة أسهم: للأم من ذلك أربعة أتساعها، وللعصبة خمسة أتساعها خمسة.

[٢٨٥٠] مسألة: [في أخوين لأب غرقا لا يُعلَم أيُّهما مات قبل صاحبه، وترك الأكبر منهما أماً وبنتاً وترك الأصغر زوجة وبنتاً]

[وعلى][(١)] **قول محمد:** أخوان لأب غرقا لا يُعلَم أيُّهما مات قبل صاحبه، وترك الأكبر منهما أماً وبنتاً، وترك الأصغر زوجة وبنتاً.

فتأخذ فريضة الأكبر وهي من ستة، فتضربها في فريضة الأصغر وهي من ثمانية، فتكون ثمانية وأربعين، فتجعل فريضة كل واحدٍ منهما من ثمانية وأربعين، فتعطي أم الأكبر السدس ثمانية، وتعطي بنته النصف أربعة وعشرين، وتبقى ستة عشر فتجعلها ميراثاً للأخ الأصغر من الأكبر تضمها إلى صلب ماله، ثم يقسم ميراث الأصغر، فتعطي زوجته الثمن ستة، وتعطي بنته النصف أربعة وعشرين، وتبقى ثمانية عشر فتجعلها ميراثاً للأكبر من الأصغر تضمها إلى ماله، ثم تقسم هذه الثمانية عشر على ورثة الأكبر الأحياء، فتعطي أمه السدس ثلاثة، وتعطي بنته النصف تسعة، وتعطي ما بقي عصبته الأحياء وهو ستة، وكذلك تقسم الستة عشر التي أصابت الأصغر بين ورثته الأحياء، فتعطي زوجته الثمن سهمين، وتعطي ابنته النصف ثمانية، وتعطي عصبته ما بقي وهو ستة أسهم.

قال محمد: وكل ما أتاك من فرائض الغرقى ومواريثهم، والذين يحترقون بالنار، أو يسقط عليهم الحائط، أو يهلكون في الحرب جميعاً لا يدرى أيهم

(١) ما بين المعكوفين ساقط في (ث).

مات أولاً، فاقسم فرائضهم على ما وصفت لك.

قال محمد: رجل غرق هو وأم ولده وابن له منها، غرقوا جميعاً لا يدرى أيهم مات أولاً فَأَمِتِ الابنَ فيرث[1] الأبُ ميراثه كله، وأَمِتِ الأبَ فيرث الابن ميراث الأب كله، ثم أمتهما جميعاً، فاقسم ما ورث الأب بين ورثته الأحياء، وما ورث الابن بين ورثته الأحياء، ولا تورث أم الابن معهم شيئاً؛ لأنها ماتت وهي أم ولد.

قال محمد: وروي عن الحسن البصري، قال: لما انهزم طلحة والزبير يوم الجمل أقبل الناس منهزمين فمروا بامرأة حامل ففزعت منهم فطرحت ما في بطنها حياً فاضطرب حتى مات فمر بها علي -صلى الله عليه- وهي مطروحة فسأل عنها فأخبروه فسأل أيهما مات قبل؟ فقالوا: ابنها، فورَّث زوجَها أبا الغلام الميت من ابنه ثلثي الدية، وورَّث أمَّه الثلثَ، ثم ورَّث الزوج من امرأته نصفَ ثلث الدية التي ورثتها من ابنها الميت، وورَّث قرابة المرأة ما بقي، ثم ورَّث الزوج أيضاً من دية امرأته نصفَ الدية ـ وهو ألفان وخمسمائة ـ وورث قرابة الميت نصف الدية ـ وهو ألفان وخمسمائة ـ وذلك أنه لم يكن لها ولد غير الذي رمت به حين فزعت، وأدى ذلك كله من بيت مال البصرة.

---

(١) في (ج): فيرثه.

باب ميراث المفقود

قال محمد: وإذا فُقِدَ رجل فلم يُعلَم أحيٌّ هو أو ميت. فلا ينبغي أن يُقْسَم ميراثه، إلا أن يُتيقَّن موته، وإلا ترك على حاله.

بلغنا أن علياً -صلى الله عليه- لم يأذن في قسمة ميراثه حتى يتبين موته.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: إذا بلغ للمفقود عشرون ومائة سنة منذ يوم ولد قُسِم ميراثه.

فإن صح موته ولم يعلم متى مات، قسم ميراثه بين ورثته في الوقت الذي تيقنوا فيه موته. [فإن مات للمفقود ابن أو غيره من ورثته وقف ميراثه منه حتى يتيقن موته][1]. فإن علم بموت المفقود ولم يعلم أيهما مات أولاً، فإن مواريثهم تقسم على ما تقسم عليه مواريث الغرقى.

وتفسير ذلك: رجل فقد وله أخوان وأم ـ وهي أمهم جميعاً ـ ثم مات أحد الأخوين ثم عُلِمَ بموت المفقود، ولا يُدْرَى أيهما[2] مات [أولاً][3]، فالفريضة تصح من اثنين وسبعين سهماً: لكل أخٍ ستة وثلاثون، فأمت أحدهما فخذ فريضته من ستة وثلاثين: للأم السدس ستة، ولكل أخٍ خمسة عشر، ثم أمت الآخر وله ستة وثلاثون: فللأم السدس ستة، ولكل أخٍ خمسة عشر.

(١) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

(٢) في (ج، ث، س): ولا يدرى متى مات.

(٣) ما بين المعكوفين زيادة من (ب).

ثم عد فأمت الأول وفي يده خمسة عشر، فأعطِ الأمَّ الثلث خمسة، وأعط الأخ ما بقي وهو عشرة، ثم أمت الآخر وله خمسة عشر، فأعط الأم الثلث خمسة، وأعط الأخ عشرة، فصار في يد الأم اثنان وعشرون سهماً، وصار في يد الأخ خمسون سهماً.

وإذا فقد رجل وله أم ولد متزوجة، فمات زوجها، وجاء نعي سيدها ولا يدرى أيهما مات أولاً، فلها نصف ميراث زوجة؛ لأنه إن كان سيدها مات أولاً فلها الميراث من زوجها، وعليها العدة أربعة أشهر وعشر، وإن كان الزوج مات أولاً فلا ميراث لها، وعليها العدة شهران وخمسة أيام، ولها نصف الميراث، وعليها أربعة أشهر وعشر.

باب ميراث الأسير

قال محمد: ومن كان أسيراً في دار الحرب أو أسلم في دار الحرب ولم يقدر على الخروج إلى دار الإسلام فإنه يرث قرابته من المسلمين ويرثونه؛ لأن المهاجرين كانوا يتوارثون على الهجرة دون من لم يهاجر حتى نزلت هذه الآية: ﴿وَأُوْلُوا ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَـٰبِ ٱللَّهِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ وَٱلْمُهَـٰجِرِينَ﴾[الأحزاب:٦] فنسخت الآية المواريث على الهجرة.

باب[1] في الرجل يموت ويترك حملاً

قال محمد: وإذا مات رجل وترك حملاً، فلا ينبغي للورثة أن يقتسموا ميراثه حتى تضع المرأة، وللقاضي أن يعجل لبعض الورثة أقل مما يصيبه من الميراث إذا رأى ذلك، احتياطاً وثقة، وله أن يقف نصيب أربعة أولاد ذكور، ويقسم الباقي بين الورثة؛ لأن أكثر ما تحمل المرأة أربعة، ولا[2] يؤمن أن يكون حملها كذلك، فإن وضعته ميتاً لم يرث ولم يحجب، وإن وضعته حياً ورث وحجب.

فإذا مات رجل وترك ابناً وجارية حبلى منه، فولدت ولداً فصاح ثم مات، فالميراث بين المولود وبين الابن نصفين، ثم يقسم نصيب الطفل بين أمه وأخيه: لأمه الثلث، ولأخيه ما بقي. فإن كانت أمه حرة فلأمه الثمن من الأب، وما بقي بين الاثنين نصفين، ثم يقسم ميراث الطفل من أبيه بين أمه وأخيه على ثلاثة: لأمه الثلث، ولأخيه الثلثان.

فإن مات رجل وترك جارية حبلى منه، وترك ابناً رجلاً فمات ابنه بعده، ثم أسقطت الجارية سقطاً فصاح صيحة ثم مات، عتقت الجارية، والميراث كله لولدها؛ لأنه ورث أباه نصف الميراث، وورث أخاه النصف الآخر: فلأمه الثلث، وما بقي فللعصبة. فإن أسقطته ميتاً عتقت، وكان الميراث كله لعصبة الأب، ولا شيء للجارية؛ لأن الصبي لم يستهل، فلا يرث شيئاً ولا يصلى عليه.

---

(١) في (ج): مسألة.

(٢) في (ج): لا يؤمن.

باب ميراث المرتد[1]

قال محمد: وميراث المرتد لورثته من المسلمين، ولا يرث المرتد مسلماً، ولا كافراً ولا مرتداً مثله.

قال السيد الشريف: ولم يفرق **محمد** بين ما كسبه المرتد في حال إسلامه وفي حال ردته، وهو قول أبي يوسف ومحمد.

وفرق **أبو حنيفة** بينهما فقال: ما كسبه المرتد في حال ردته فيء.

وروى محمد بإسناده: عن الحكم عن علي -صلى الله عليه- أنه أتي بالمستورد العجلي وقد رجع عن الإسلام، فاستتابه فأبى، فقتله، وأعطى ولده وامرأته ميراثه[2].

قال محمد: وما توالد أهل الردة في حال ردتهم، فأولادهم بمنزلتهم مرتدون، وذلك إذا جاءت المرأة بولد لأكثر من ستة أشهر مذ[3] ارتدا فهو مرتد مثلهما، لا يرثهما ولا يرثانه، ولا يصلى عليه إن مات، وإن جاءت به لأقل من ستة أشهر فهو مسلم يرثهما، ولا يرثانه.

وعلى قول محمد ـ في هذه المسألة ـ : إذا ارتد الرجل ولم ترتد امرأته فجاءت بولد لستة أشهر أو أقل أو أكثر منذ ارتد، فالولد مسلم يرث أباه، وكذلك إذا

---

(١) المُرْتَدُّ: هو الراجع عن دين الإسلام إلى الكفر، قال الله تعالى: ﴿وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِۦ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَٰٓئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَٰلُهُمْ فِى ٱلدُّنْيَا وَٱلْءَاخِرَةِ ۖ وَأُولَٰٓئِكَ أَصْحَٰبُ ٱلنَّارِ ۖ هُمْ فِيهَا خَٰلِدُونَ﴾[البقرة:٢١٧]، وقال النبي ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه».

(٢) مصنف عبد الرزاق: ٦/ ١٠٤، وزاد فيه: «.. وأمر امرأته أن تعتد أربعة أشهر وعشراً».

(٣) في (ث): مذ.

مات المسلم وامرأته حامل فارتدت ولحقت بدار الحرب فولدت هناك، فالولد مسلم بإسلام أبيه، ويرثه.

[٢٨٥١] مسألة: [إرث امرأة المرتد إذا قُتل وإرثه إذا ارتدت]

والمرتد ترثه امرأته إذا قُتِل، ولا يرثها إذا ارتدت، ومن رأى أن تقتل المرأة إذا ارتدت رأى أن يرثها زوجها إذا قتلت في ردتها، كما ترثه إذا قتل في ردته.

وروى سعدان: **عن محمد أنه قال**: إذا ارتدت المرأة قتلت، وإذا ارتد الرجل وامرأته جميعاً وقد دخل بها فهما على نكاحهما، ولا يتوارثان. وإذا ارتدت المرأة ولم يدخل بها زوجها بانت منه، ولا مهر لها عليه، وإن وطئها بعد الارتداد ثم ماتت أو قُتلت أو لحقت بدار الحرب فمهرها في بيت المال. وإذا ارتد ولحق بدار الحرب قبل امرأته وقعت الفرقة بينهما، ولزمتها العدة حين ارتد، وورثته امرأته مع من يرث.

قال ابن خليد: **قال محمد**: وإذا لحق المرتد بدار الحرب عتق مدبره، واقتسم ماله.

باب ميراث المسلم من الكافر

قال محمد: أجمعوا أن من سنة رسول الله صلى الله عليه وآله ـ في المواريث ـ: أن لا يرث مسلم كافراً، ولا كافر مسلماً.

ومن الحجة على[1] ذلك حديث الزهري عن علي بن الحسين عليه السلام قال: لما مات أبو طالب ورث رسول الله ـ صلى الله عليه وآله ـ طالباً وعقيلاً؛ لأنهما كانا مشركين، ومنع علياً وجعفراً؛ لأنهما كانا مسلمين[2].

قال علي بن الحسين عليه السلام: فمن أجل ذلك تركنا نصيبنا من الشعب[3] ـ يعني شعب أبي طالب ـ.

وروي عن النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ أنه قال في (خطبته يوم الفتح): «لا يتوارث أهل ملتين مختلفتين»[4].

---

(١) في (ج): في.

(٢) ما يتعلق بإسلام أبي طالب فقد تقدمت الإشارة إليه في الجزء الثاني ص: ٤١٢-٤١٥، ويغض النظر عن إسلامه من عدمه فإنه يرد على هذا الخبر إشكالات:
منها: حول الزهري نفسه وعلاقته بالبلاط الأموي، انظر كتاب (الزهري أحاديثه وسيرته) للسيد العلامة التقي بدر الدين الحوثي: ص١١٨.
ومنها: أن القصة فيها إيهام سواء من ناحية أن الرسول صلى الله عليه وآله كأنه الوصي على آل أبي طالب مع أن فيهم المشرك كما تقول الرواية مثل طالب وهو أكبرهم وعقيل.
ومنها: أن أحكام المواريث عند موت أبي طالب لم تكن قد بينت لأنه توفي قبل الهجرة بثلاث سنوات على الأقل.

(٣) مصنف عبد الرزاق: ٦/ ١٥، المعجم الأوسط: ٦/ ٨٨.

(٤) مصنف عبد الرزاق: ٦/ ١٩، سنن الدارقطني: ٤/ ٧٥.
وأخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع)٢٤٩ برقم (٥٨٠) قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «لا يتوارث أهل ملتين».

وروى أسامة بن زيد أن رسول الله ـ صلى الله عليه وآله ـ قال: ((لا يرث الكافر المسلم، ولا المسلم الكافر))[1].

وروى جابر عن النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ أنه قال: ((لا نرث أهل الكتاب ولا يرثونا، إلا أن يرث الرجل عبده أو أمته))[2].

قال محمد: وتفسير ذلك: أن يكون لرجل من المسلمين عبد من أهل الكتاب وله مال، فالعبد والمال[3] لسيده، فإن مات العبد فجميع ما ترك لسيده.

---

(١) مسلم: ١١/ ٥٣، مسند أحمد: ٦/ ٢٧١.

(٢) سنن الدارمي: ٢/ ٨٢٦، سنن الدارقطني: ٤/ ٧٥ وزاد فيه: «..وتحل لنا نساؤهم ولا تحل لهم نساؤنا». ونحوه في المعجم الأوسط: ٩/ ٥٣.

(٣) في (ج): وماله.

باب[1] من أسلم على ميراث

قال محمد: وإذا مات رجل مسلم وله وارث ذمي فلم يقسم ميراثه حتى أسلم الذمي، فلا ميراث للذمي؛ لأن الميراث قد وجب للورثة قبل إسلامه، واستحق كل واحدٍ منهم سهمه من الميراث بموت الميت.

قال محمد في (المسائل): وإذا أسلم المجوسي ثم مات، ثم أسلمت امرأته قبل أن تقضي عدتها، فإن كان ميراثه لم يقسم فقد اختلف فيه.

ذُكر عن علي عليه السلام وعن الحسن البصري وغيره: أنها إذا أسلمت قبل أن يقسم الميراث ورثته.

وأما ما عليه الناس قبلنا: فإن الميراث إنما يجب بالموت، وقال رسول الله صلى الله عليه وآله: «لا يتوارث أهل ملتين»[2] فإذا مات الميت واستحق كل وارث نصيبه وسهمه في كتاب الله، لم يشركهم أحد بإسلامه بعد أن يحيز كل واحد ما سمى الله له في كتابه، قسم الميراث أم لم يقسم.

---

(١) في (ج): بياض.

(٢) سنن ابن ماجه: ٢/ ٤٨٣، مسند أحمد: ٢/ ٢٧٢، وقد تقدم تخريج نحو ذلك.

باب ميراث أهل الملل بعضهم من بعض

قال محمد: واختلف في توريث أهل الكفر بعضهم من بعض.

فكان بعضهم يجعل الكفر مللاً مختلفة، فلا يورث اليهودي من النصراني، ولا النصراني من اليهودي، ولا غيره من الملل، واحتجوا في ذلك بحديث النبي صلى الله عليه وآله: «لا يتوارث أهل ملتين مختلفتين»[1]، وهو قول الحسن البصري والشعبي.

وقال آخرون: الكفر كله ملة واحدة، وورث اليهود والنصارى والمجوس وعبدة الأوثان وغيرهم من الملل بعضهم من بعض، وحجب بعضهم ببعض، إلا المرتدين وأهل الحرب، فإن المسلم يرث المرتد، ولا يرث المرتد مسلماً ولا مشركاً ولا مرتداً.

قال محمد: وأهل الحرب لا يرثون أهل الذمة ولا يرثهم أهل الذمة، ولا تجوز وصية أهل الذمة لأهل الحرب؛ لأن حكم الإسلام لا يجري عليهم.

---

(١) تقدم تخريجه.

باب المطلقة في العدة

قال محمد وهو قول القاسم ـ فيما روى داود عنه ـ: وإذا طلق الرجل امرأته طلاقاً يملك الرجعة بعد دخوله بها، فأيهما مات وهي في العدة ورثه صاحبه، وإن طلقها طلاقاً بائناً، فأيهما مات في العدة لم يرثه صاحبه(1).

قال القاسم: وإنما تكون الموارثة إذا كان له عليها رجعة(2).

قال محمد: وإذا طلق العبد الحرة ثم أعتق، فأيهما مات وهي في العدة ورثه صاحبه.

[٢٨٥٢] مسألة: في ميراث المطلقة ثلاثا في المرض

قال محمد: وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً أو طلاقاً بائناً في مرضه بعد دخوله بها، ثم مات في مرضه ذلك وهي في العدة، فإنها ترثه ما دامت في العدة؛ لأنه فارٌّ بالميراث. وإن ماتت هي لم يرثها.

وقال ابن أبي ليلى: ترثه ما لم تزوج، وإن انقضت العدة.

وقال أهل المدينة: ترثه وإن تزوجت أزواجاً لأن [أصل](3) الطلاق كان فراراً.

وقال بعضهم: لا ترثه في شيء من الحالات، كما لا يرثها إن ماتت.

---

(١) وهو قول الإمام الهادي إلى الحق ﷺ في (الأحكام): ١/ ٤٩٤.
(٢) وهو قول الإمام الهادي إلى الحق ﷺ في (الأحكام): ١/ ٤٩٤.
(٣) ما بين المعكوفين زيادة من (ج، س).

قال محمد: وكذلك لو طلق امرأته طلاقاً بائناً، إذا التقى الصفان عند حضور القتال، أو إذا ركب البحر وأخذته الأمواج، أو إذا وقع الطاعون فأكثر في الناس، أو إذا أُرِيْدَ أن يُقَاد منه، ورثته امرأته بمنزلة الطلاق في المرض.

قال محمد ـ فيما أخبرنا القاضي محمد بن عبد الله عن علي بن عمرو عنه ـ: لأنه فار من الميراث، ومن فر من كتاب الله لحقه كتاب الله.

قال محمد: واختلفوا في عدتها، فقال قوم: تعتد بثلاث حيض؛ لأنها عدة من طلاقها.

وقال قوم: تعتد أربعة أشهرٍ وعشراً.

وقال أبو حنيفة، وأصحابه: تعتد أربعة أشهر وعشراً، فيها ثلاث حيض.

قال محمد: وهذا القول الأخير أقواها.

وكذلك إن طلقها تطليقتين وهو صحيح ثم طلقها الثالثة في مرضه ثم مات من مرضه ذلك، فإنها ترثه.

ولو طلقها تطليقتين وهو مريض ثم صح فطلقها الثالثة وهو صحيح [ثم مات] قبل أن تنقضي، لم ترثه؛ لأنه أبانها في وقت ليس هو فيه بفار [من الميراث][1].

ولو طلقها في مرضه تطليقة واحدة قبل أن يدخل بها ثم مات في مرضه ذلك، لم يتوارثا؛ لأنها لا عدة عليها، لقوله ـ عزَّ وجل ـ : ﴿فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾[الأحزاب:٤٩]. ولها نصف ما سمى لها من الصداق.

ولو قال لها في مرضه: أنتِ طالق ثلاثاً إن دخلت الدار. فدخلت الدار ثم مات، فلا ميراث لها؛ لأنه غير فار، سواء دخل بها أم لم يدخل بها.

---

(١) ما بين المعكوفين موجود في (ج) وساقط في (ب).

باب ميراث الخناثى

قال محمد: يورث الخنثى المشكل نصف نصيب الذكر ونصف نصيب الأنثى. ذُكِر ذلك عن علي - صلى الله عليه -.

وكان يورث الخنثى من حيث يبول[1].

قال محمد: والخنثى المشكل هو: الذي له ما للرجل وما للمرأة، ويبول منهما جميعاً معاً، لا يسبق أحدهما الآخر، فإن سبق أحدهما الآخر ورث بأيهما سبق.

وروى محمد بإسناده عن محمد بن الحنفية عليه السلام عن علي -صلى الله عليه- نحو ذلك[2].

---

(١) مصنف عبد الرزاق: ١٠/ ٣٠٨، وأخرج البيهقي في سننه: ٩/ ٣٥١ عن ابن عباس: أن رسول الله ﷺ سئل عن مولود ولد، له قبل وذكر، من أين يورث؟ فقال النبي ﷺ: «يورث من حيث يبول».

وأخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع):٢٤٩-٢٥٠ برقم(٥٨٢): قال: أتي معاوية وهو بالشام بمولود له فرج كفرج الرجل وفرج كفرج المرأة فلم يدر ما يقضي فيه فبعث قوماً يسألون عنه علياً عليه السلام. فقال لهم علي عليه السلام: «ما هذا بالعراق فأصدقوني!» فأخبروه الخبر. فقال: «لعن الله قوماً يرضون بحكمنا ويستحلون قتالنا»، ثم قال: «انظروا إلى مباله؛ فإن كان يبول من حيث يبول الرجل فهو رجل، وإن كان يبول من حيث تبول المرأة فهو امرأة». فقالوا: يا أمير المؤمنين إنه يبول من الموضعين جميعاً. قال: «فله نصف نصيب الرجل، ونصف نصيب المرأة».

(٢) سنن الدارمي: ٢/ ٨٢٢.

قال محمد: فإن بال كما يبول الذكر، وأنزل الدم كما تحيض المرأة، فقد قال بعض العلماء: يورث من حيث يبول؛ لأن الابن يورث من مباله، واَحْتُجَّ في ذلك: بأن كل دم تراه المرأة التي لا شك فيها لا يكون حيضاً، [و]قد ذكر عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال في الاستحاضة[1]: «إنما هو دم عرق، وليس بحيض»[2]. وكذلك المؤيسة من المحيض ترى الدم مثل الحيض وليس بحيض، وكذلك الخنثى يرى الدم مثل الحيض وهو يبول كما يبول الرجل، فالبول أثبت؛ لأن الأثر إنما جاء في البول خاصة.

وإذا مات الرجل[3] وترك ابناً ذكراً وخنثى: فإن للخنثى حالين، ففي حال يكون ذكراً فهي من سهمين، وفي حال يكون أنثى فهي من ثلاثة، فاضرب سهمين في ثلاثة فتكون ستة، ففي حال له النصف ثلاثة، وفي حال له الثلث سهمان، فضم السهمين إلى الثلاثة فتكون خمسة، فأعطه نصفها سهمين ونصفاً، وبقي للذكر ثلاثة أسهم ونصف، فاضرب الستة في سهمين؛ لأنها منكسرة بنصف سهم، فتكون اثني عشر سهماً: للخنثى خمسة أسهم، وللذكر سبعة أسهم.

فإن ترك ابنين وخنثى، فالفريضة من ثلاثين: للخنثى ثمانية، ولكل ابن أحد عشر سهماً.

فإن ترك ثلاثة أولاد: ذكراً وأنثى وخنثى، فإنها تصح من أربعين سهماً: للخنثى في حال الربع عشرة، وفي حال الخمسان ستة عشر، فالعشرة أقل ماله، وبقيت ستة هي له في حال إن كان ذكراً، وفي حال ليست له إن كان

---

(١) في (ج): المستحاضة.

(٢) البخاري: ١/ ٩١، سنن الدارقطني: ١/ ٢١٣.

(٣) في (ج): رجل.

أنثى فله نصفها ثلاثة، فصار في يده ثلاثة عشر، وبقي سبعة وعشرون: للذكر ثمانية عشر، وللأنثى تسعة.

فإن ترك ذكراً وخنثيين، فالفريضة تصح من مائتين وأربعين: للذكر أربعة وتسعون، ولكل خنثى ثلاثة وسبعون؛ لأن أقل ما للذكر الثلث ثمانون، وأقل ما لكل واحد من الخنثيين إذا انفرد بأنه أنثى الخمس ثمانية وأربعون، وبقي أربعة وستون، وأكثر ما يكون للذكر النصف مائة وعشرون، فبقي أربعة وعشرون لا شيء له فيها، فهي بين الخنثيين نصفين، وبقي أربعون، أقل ما يكون للذكر منها ستة عشر تمام الخمسين، وأكثر ماله الأربعون-يعني فله ستة عشر على كل حال-.

وأما الأربعة وعشرون فهي له في حال وليست له في حال، فله نصفها اثنا عشر فيصير له ثمانية وعشرون، وبقي اثنا عشر، فهي بين الخنثيين، والثمانية وعشرون في حال تكون للذكر وفي حال لا تكون له، فله نصفها أربعة عشر، والأربعة عشر باقية[1] بين الخنثيين نصفين.

قال السيد الشريف أبو عبد الله الحسني -رضي الله عنه-: وقياس قول محمد في المسائل التي تقدمت قبل هذه المسألة في إعطائه الخنثى نصف نصيب ذكر ونصف نصيب أنثى إذا كان في المسألة خنثيان وذكر، أن يكون للمسألة أربعة أحوال:

ففي حال يكون الخنثيان ذكرين فتكون المسألة من ثلاثة.

وفي حال يكونان أنثيين فتكون من أربعة.

(١) في (ج): الباقية.

وفي حال يكون الأكبر ذكراً والأصغر أنثى فتكون من خمسة.

وفي حال يكون الأكبر أنثى والأصغر ذكراً، فتكون من خمسة.

فخمسة تغني عن خمسة، فتضرب ثلاثة في أربعة، فتكون اثني عشر، ثم في خمسة فتكون ستين، ثم في الأحوال وهي أربعة فتكون مائتين وأربعين، ثم تقسمها، فيكون للخنثى الأكبر في حال كونهما ذكرين الثلث ثمانون سهماً، وفي حال كونهما أنثيين الربع ستون سهماً، وفي حال كونه ذكراً الخمسان ستة وتسعون سهماً، وفي حال كونهما أنثى الخمس ثمانية وأربعون سهماً، فجميع ما أصابه في الأربعة الأحوال مائتان وأربعة وثمانون سهماً، فتعطيه ربع ذلك أحداً وسبعين سهماً، وتعطى الأنثى[1] الأصغر مثل ذلك، وللابن الذكر في حال كون الخنثيين ذكرين الثلث ثمانون سهماً، وفي حال كونهما اثنين النصف مائة وعشرون سهماً، وفي حال كون الأكبر منهما ذكراً والأصغر منهما أنثى الخمسان ستة وتسعون، وفي حال كون الأكبر أنثى والأصغر ذكراً الخمسان ستة وتسعون سهماً، يكون جميع ذلك ثلاث مائة واثنين وتسعين سهماً، له ربع ذلك ثمانية وتسعون سهماً.

وإن كان في المسألة ثلاثة خناثى جعل للمسألة ثمانية أحوال، وإن كان فيها أربعة خناثى جعل لها ستة عشر حالاً.

وعلى قول محمد أيضاً: إذا خلف الميت أبوين وولداً خنثى: فللخنثى ثلث المال وربعه، وللأم السدس، وللأب الربع بالفرض والتعصيب، وتصح من اثني عشر سهماً.

(١) في (ج): الخنثى.

باب الإقرار[1]

قال محمد: إقرار الرجل جائز في أربعة أشياء:

إقراره بالولد، والوالد، والزوجة، والمولى إذا صدقه المقر به.

وإقرار المرأة جائز في ثلاثة أشياء:

إقرارها بالوالد، والزوج، والمولى، ولا يجوز إقرارها بالولد إذا لم يكن نسبه معروفاً منها؛ إلا أن يشهد الشهود على صحة نسبه.

وقال بعض العلماء: يجوز إقرارها بالولد؛ لأنها في النسب أثبت وأوكد من الرجل، ألا ترى الرجل يفجر بالمرأة فتلد منه فيبطل نسبه منه ويثبت نسبه من المرأة.

وروى سعدان عن محمد أنه قال: إقرار المرأة بالولد جائز، والرجل والمرأة في هذا سواء.

وإذا ادعى رجل رجلاً أنه ابنه، وقد يولد مثله لمثله، فصدقه الابن ثبت نسبه، وإن أنكر ذلك المدعى لم يثبت نسبه، فإن رجع إلى تصديق المدعي ثبت نسبه، وإن مات المدعى قبل أن يرجع إلى تصديق المدعي وترك ولداً فادعاه المدعي ثبت نسبه إن لم يكن القاضي قضى بإبطال النسب.

فإذا ادعى رجل عبداً يعبر عن نفسه، أنه ابنه فأنكر العبد فهو ابنه ثابت النسب منه إذا كان يولد مثله لمثله، وليس إنكار العبد بشيء.

---

(١) ستأتي هذه المسائل في باب الإقرار لاحقاً (ص:٢٨٢) وفيه تفصيل أكثر مع زيادة في الإيضاح والشرح. ولعل ما هنا يتعلق بما يناسب المواريث وما هنالك عام في جميع الأقارير.

[٢٨٥٣] مسألة: [إذا أقر الرجل بولد من الزنا لم يلحق به نسبه]

وإذا أقر الرجل بولد من الزنا لم يلحق به نسبه؛ لأنه ولد من سفاح، ولا يثبت نسب من سفاح، لقول النبي صلى الله عليه وآله: ((وللعاهر الحجر))[1]، يعني: وللمرأة الحجر.

قال سعدان: **قال محمد:** وإذا التقط المسلم لقيطاً فادعاه ذمي، لم يقبل قوله إلا ببينة.

[٢٨٥٤] مسألة: [إذا أقر الرجل بأخٍ له أو بابن عم له ولم تكن بينهما قرابة معروفة]

قال محمد: وإذا أقر الرجل بأخٍ له أو بابن عم له ولم تكن بينهما قرابة معروفة، ولم تثبت بينة بنسبه، فإقراره لازم له يجب له به الميراث في نصيب المقر، ولا يثبت بذلك نسبه؛ لأنه مقر في النسب على غيره، على أبيه[2].

وروى محمد بإسناده عن الشعبي عن علي -صلى الله عليه- في الورثة يدعي بعضهم وارثاً ولا يقر به الباقون: أن حظ المدعى في حظ الذي ادعاه دون الذين أنكروه[3].

وقال محمد في (المسائل): وإذا شهد شاهدان من الورثة بإثبات نسب، جازت شهادتهما إن كانا لم يَجُرَّا إلى أنفسهما بشهادتهما منفعة، ولم يدفعا عن أنفسهما مضرة.

(١) تقدم تخريجه.
(٢) أو على عمه.
(٣) وأخرج الدارمي في سننه: ٢/ ٨٣٨ عن إبراهيم في الإخوة يدعي بعضهم الأخ وينكر الآخرون قال: يدخل معهم بمنزلة عبد يكون بين الإخوة فيعتق أحدهم نصيبه. قال: وكان عامر والحكم وأصحابهما يقولون: لا يدخل إلا في نصيب الذي اعترف به.

بلغنا عن أبي جعفر - محمد بن علي ﷺ - أنه كان يجيز شهادة العدلين من الورثة على الورثة.

وقال في (القضاء): قد اختلف في إثبات النسب، فقال بعضهم: إذا شهد اثنان من الورثة على نسب ثبت، وقال بعضهم: لا يثبت النسب إلا أن يجمع الورثة عليه، وإن لم يجمعوا[1] لم يثبت.

[٢٨٥٥] مسألة: [إذا أقر بعض الورثة بوارث وأنكره بعضهم]

وإذا أقر بعض الورثة بوارث وأنكره بعضهم، ففيه قولان:

أحدهما: قول الشعبي وأصحابه: وهو أن المسألة تصحح في حال الإقرار، وتصحح في حال الإنكار، ويُضرَب أحدهما في الآخر، ويُدفع إلى المنكر ما يصيبه في حال الإنكار، ويُدفع إلى المُقِرّ ما يصيبه في حال الإقرار، ويُدفع ما بقي إلى المُقَرّ به.

والقول الآخر: وهو قول أبي حنيفة وأصحابه - وهو قول محمد -: وهو أن يدفع إلى المنكر ما يصيبه في حال الإنكار، ثم يقسم ما بقي بين المقر والمقر به.

[٢٨٥٦] مسألة: [إذا مات رجل وترك ابنين فأقر أحدهما بابن ثالث وأنكر الآخر]

وإذا مات رجل وترك ابنين فأقر أحدهما بابن ثالث وأنكر الآخر، ففي القول الأول[2]: أن أصل الفريضة في حال الإنكار من سهمين، وفي حال الإقرار من ثلاثة، فتضرب اثنين في ثلاثة فتكون ستة، فيقول الابن المنكر: نحن

(١) في (ب): وإن لم يجتمعوا.

(٢) وهو الذي تقدم في المسألة السابقة.

اثنان فلكل واحدٍ منا ثلاثة، فيعطى ثلاثة. ويقول المقر: نحن ثلاثة فلكل واحدٍ منا سهمان، فيعطى سهمين، ويبقى سهم فيُدفع إلى الْمُقَرِّ به.

والقول الآخر: أنه يدفع إلى المنكر النصف، ويقسم النصف الآخر بين الْمُقِرِّ والْمُقَرِّ به نصفين، لأن المقر يقول: أنا وأنت في الميراث سواء لا فضل لي عليك، والظلم من المنكر دخل علي وعليك. وذلك بمنزلة رجل ترك ثلاثة بنين، فغاب أحدهم قبل قسمة الميراث وبقي اثنان فاقتسما الميراث بينهما نصفين، ثم قدم الغائب فلقي أحدهما ولم يلق الآخر، فله أن يقاسم أخاه الذي لقيه ما في يده، فإذا لقيا أخاهما الآخر رجعا عليه بسدس المال، حتى يصيروا في الميراث شرعاً سواء.

فكذلك الأخ الْمُقَر به، له أن يقاسم الْمُقِر ما في يده؛ لأنهما قد اجتمعا على أن الميراث بينهم، والأخ المنكر بمنزلة الغاصب.

واحتجوا في هذا بقول علي -صلى الله عليه- في الثلاثة الإخوة الذين أقر أحدهم بأخٍ فقال: يتوارثان بينهما دونهم. قالوا: ولا يتوارثان دون أولئك المنكرين بينهما، إلا بأن يضرب كل واحدٍ منهما بسهمه الذي هما مجمعان عليه أنه له من ميراث الأب الميت.

وروى محمد عن علي -صلى الله عليه- في رجل ادعى أخاً وأنكره أخوه فقال علي عليه السلام: يشركه في نصيبه[1].

---

(١) سنن الدارمي: ٢/ ٨٣٨.

[٢٨٥٧] مسألة: في إقرار السبي بعضهم ببعض

قال محمد: وإذا أسلم قوم من أهل الحرب أو سباهم المسلمون إلى دار الإسلام فأسلموا ثم تعارفوا وأقر بعضهم ببعض، لم يجز إقرارهم[١] بعضهم على بعض إلا ببينة ممن تجوز شهادته. كما لا يجوز ذلك في دار الإسلام لو أقر بعضهم بنسب يحمله على غيره، مثل أن يقول رجل: هذا أخي لأبي فلا يصدقه الأب، فلا يكون أخاه، أو يقول: هذا ابن ابني فلا يقر به ابنه، فلا يُصَدَّق الجد.

وروى محمد بإسناده عن علي -صلى الله عليه- أنه كان [لا][٢] يورث الحميل[٣] وإن جاءت أمه ترضعه[٤].

وعن الأعمش: أن أباه وعمه كانا حميلين، فتعارفا بالكوفة وتواصلا، فمات عمه فورثه مسروق منه.

قال محمد: وقد اختلف في معنى الحميل:

فقال قوم: هم القوم يدخلون دار[٥] الإسلام فيقر بعضهم ببعض، فلا يقبل إقرار المقر إلا ببينة.

وقال آخرون: الحميل: كل من أقر بنسب يحمله على غيره، فلا يقبل إقراره إلا ببينة.

---

(١) في (ج، س): إقرار.

(٢) في جميع النسخ: (أنه كان يورث الحميل...)، والصواب ما أثبتناه ليستقيم المعنى.

(٣) جاء في هامش (س) ما لفظه: ذكر في (النهاية) التفسيرين، وذكر أنه كتب إلى شريح: الحميل لا يورث إلا ببينة. تمت. انظر النهاية: ١/ ٤٤٢.

(٤) أخرج الدارمي في سننه: ٢/ ٨٤٢ عن الشعبي قال: كتب عمر بن الخطاب إلى شريح أن لا يورث الحميل إلا ببينة، وإن جاءت به في خرقها. وفيه: عن الحسن وابن سيرين قالا: لا يورث الحميل إلا ببينة.

(٥) في (ج): إلى دار الإسلام.

[٢٨٥٨] مسألة: [في الميت يترك ابناً فيقر الابن بابن ثم يقر بابن آخر]

قال محمد: وإذا ترك الميت ابناً، فأقر الابن بابن[1] فأعطاه نصف ما في يده، ثم أقر بابن آخر، فإنه يدفع إلى الثاني نصف ما في يده إن كان دفع إلى الأول بقضاء قاض، وإن كان دفع إلى الأول بغير قضاء قاضٍ، دفع إلى الثاني ثلث جميع المال؛ لأنه أتلف سدس المال حين دفعه إلى الثاني بغير قضاء قاض.

[٢٨٥٩] مسألة: [من ترك ابناً فأقر الابن فقال: هذا أخي وهذا أخي]

وإذا ترك ابناً فأقر الابن فقال: هذا أخي، وهذا أخي. فإن كان ذلك في كلام متصل فالمال بينهم أثلاثاً؛ لأنه كلام واحد وإقرار واحد، فإن كان سكت سكتة[2] بين قوله: هذا أخي .. وهذا أخي، فللأول النصف وللثاني الربع إن كان دفع إلى الأول بقضاء قاض، وإن كان دفع إليه بغير قضاء قاضٍ دفع إلى الثاني ثلث جميع المال.

[٢٨٦٠] مسألة: [من ترك ابناً فأقر الابن فقال هذا أخي ... لا بل هذا]

فإن[3] قال: هذا أخي.. لا بل هذا. دفع إلى الأول النصف وإلى الثاني نصف ما بقي في يده، ولم يصدق على جحوده للأول بعد إقراره. وقال بعضهم: يضمن للآخر نصف المال؛ لأنه بإقراره للأول وإكذابه نفسه متلف لنصف المال.

---

(١) يعني: بأخ له.
(٢) واحتج أنها سكتة كافية لأن يقضي القاضي ويدفع المال إلى الأول.
(٣) في (ب، س): وإن.

[٢٨٦١] مسألة: [من ترك أخاه لأبيه]

وإذا مات رجل وترك أخاه لأبيه فقال الأخ لرجل: أنت أخي، فقيل له: أعطه نصف ما في يدك، فقال: إنما هو أخي لأمي.

فقال بعضهم: القول له، والمقَر به أخ لأم.

وقال آخرون: هو أخ لأب، وله الميراث.

[٢٨٦٢] مسألة: [من ترك ابناً فأقر بزوجة لأبيه فأعطاها الثمن بغير قضاء قاضٍ]

وإذا ترك ابناً فأقر بزوجة لأبيه فأعطاها الثمن بغير قضاء قاضٍ، ثم أقر بأخرى، فإنه يعطيها نصف ثُمن؛ لأنه أتلف عليها نصيبها وهو نصف ثمن، وإن كان أعطى الأولى الثُمن بقضاء قاضٍ، فإنه يعطي[1] الثانية سهماً من خمسة عشر مما في يده؛ لأن الفريضة من ستة عشر: للزوجتين الثمن سهمان، وللابن أربعة عشر سهماً، فلما قضى القاضي بالثمن للأولى ضرب الابن بميراثه فيما في يديه ـ وهو أربعة عشر سهماً ـ وضربت المرأة بميراثها ـ وهو سهم واحد وهو نصف ثمن ـ فيقسمان ما في يده على خمسة عشر سهماً.

[٢٨٦٣] مسألة: [الميت يترك ابناً فورثه ثم يقر بآخر ثم يقرا جميعاً بآخر]

وإذا ترك الميت ابناً فورثه تركته، ثم أقر بابن فأعطاه نصف ما في يده بغير قضاء قاضٍ، ثم أقرا جميعاً بابن آخر فأعطاه كل واحدٍ منهما ثلث ما في يده،

(١) القياس ان يحكم لها بنصف الثمن الذي اخذته الأولى ويضرب هو في ٢ ويكون للابن ١٤ كاملة.

ثم أقر الأول وحده بابن رابع، فعليه أن يعطيه ربع جميع المال؛ لأنه دفع إلى الأول وإلى الثاني بغير قضاء قاض، فصار مستهلكاً لسدس المال.

وإن دفع إلى الأول نصف ما في يده بقضاء قاضٍ ودفع إلى الثاني نصف ما في يده بغير قضاء قاضٍ ثم أقر بابن رابع، فإنه يدفع إليه سدس جميع المال؛ لأنه متلف لنصف سدس المال حين دفعه إلى الثاني بغير قضاء قاضٍ.

[٢٨٦٤] **مسألة**: [**إذا مات رجل وترك ثلاثة موالٍ أعتقوه**]

وإذا مات رجل وترك ثلاثة موالٍ أعتقوه فاقتسموا ميراثه أثلاثاً ثم أقر أحدهم بأخت للميت من أبيه وأمه وأقر آخر بأنها أخت لأم، فإنها تأخذ من يدي المقر أنها أخت لأب وأم فتقاسمه ذلك كله على أربعة أسهم لها ثلاثة أسهم وله سهم واحد.

[٢٨٦٥] **مسألة**: [**من خلّف أبناء فأقر بعضهم بوارث**]

وإذا مات رجل فورثه ابنه لا وارث له غيره، فمات الابن وترك ابنين، فجاء رجل فقال: أنا عمكما ورثت أنا وأبوكما مالاً فأخذه أبوكما دوني. فصدقه أحدهما وكذبه الآخر، فإنه يقاسم الذي صدقه ما في يده من تركة الجد: للعم سهمان، ولابن الأخ سهم. وكذلك كل من أقرَّ من الورثة بعد موت الوارث، فإنه يقسم هو والمقَر به ما في يده من تركة الميت الأول على ما وصفنا.

[٢٨٦٦] مسألة: [في الميت يترك ابنين، فأقرّ أحدهما بابنين، فصدقه أخوه الأصغر في أحدهما بعينه وكذبه في الآخر]

وإذا ترك الميت ابنين، فأقرّ أحدهما بابنين، فصدقه أخوه الأصغر في أحدهما بعينه وكذبه في الآخر، فقد أقر الأصغر للذي أقر به بثلث ما في يده بغير مخاصمة في القولين جميعاً، وإنما المخاصمة فيما بقي، فأما ما في يد الأصغر فقد سلم للمدعى واستحقه وصار في ملكه قبضه أم لم يقبضه، وهو ثلثا ما أقر به الأكبر.

فلو اختصموا وفي يده[1] سدس المال وفي يد الأصغر ثلث المال وفي يد الأكبر نصف المال وإقرارهم على ما وصفت، قيل له[2]: قد قبضت ثلثي ما أقر لك به الأكبر، فينبغي أن يقبض[3] الأكبرُ مما في يده مثل الذي قَبَضْتَ وهو سدس المال، ويعطيَ[4] الآخر مثلَ ذلك سدس المال حتى تستووا فيما قبض كل إنسان منكم ويبقى سدس المال فيه، والمخاصمة في قول الأكبر وهو في يده، فتضرب الذي أقرّ به الأصغر بنصف ما بقي له مما أقر به الأكبر في السدس الذي في يد الأكبر، ويضرب فيه الأكبر بما بقي له ويضرب فيه المدعى لآخر بما بقي له، وقد عزل الأصغر مما في يده سدس المال، فيأخذ الذي أقر به الأصغر الخمس من ذلك السدس الذي كان في يد الأكبر، فيضم ما صار معه إلى الثلث الذي في يد الأصغر، فيصير ذلك بينهما نصفين، ويقاسم الأكبر المدعى الآخر ما في يده نصفين، فيصير من ثلاثين سهماً: للأصغر ثمانية أسهم، وللذي أقر به الأصغر ثمانية أسهم، وللأكبر سبعة أسهم، وللمدعى الآخر سبعة أسهم.

(١) أي: يد المدعى.
(٢) أي: للمدعي.
(٣) لعله: يُقْبَضَكَ.
(٤) أي: وينبغي أن يعطى الأكبر الآخر.

[٢٨٦٧] مسألة: [من مات وترك ابنين وترك عبدين، فأخذ كل واحدٍ منهما أحد العبدين بميراثه ورضيا بذلك، ثم أقر أحدهما بأخت له وجحدها الآخر]

وإذا مات رجل وترك ابنين وترك عبدين، فأخذ كل واحدٍ منهما أحد العبدين بميراثه ورضيا بذلك، ثم أقر أحدهما بأخت له وجحدها الآخر، فإن المقر يدفع إلى أخته خمس العبد الذي في يده ويضمن لها سدس قيمة العبد الذي صار لأخيه، وذلك لأن التركة كانت في يد الابنين نصفين في يد كل واحدٍ منهما النصف، فلما أخرج المقر من يده النصف مما صار لأخيه ضمن قيمة ما كان عليه أن يدفعه إلى الأخت التي أقر بها وهو ثلث ما كان في يده، وأما خمس ما صار للابن المقر فهو للأخت في قوله، فعليه أن يدفع ذلك إليها.

وكذلك كل ما كان من الأشياء لبعضه على بعض فضل نحو: الدور والأرضين والثياب، فاقتسمه الورثة ثم أقر بعضهم بوارث، فإنه يحاصه على ما وصفنا في هذه المسألة، وما كان مما يكال أو يوزن نحو: الحنطة والشعير والتمر والزبيب، فإنه بمنزلة الدنانير والدراهم.

باب ميراث القاتل

قال القاسم والحسن ـ فيما روى ابن صباح عنه، **وهو قول محمد** ـ : وإذا قتل رجل أباه أو ابنه أو زوجته أو ذا محرمه[1] ، فلا يرث القاتل من المقتول شيئاً من ماله ولا من ديته، سواء كان القتل عمداً أو خطأ، والميراث والدية لورثة المقتول سوى القاتل.

قال القاسم ومحمد: روي ذلك عن علي[2] -صلى الله عليه-.

قال محمد: وكذلك روي عن النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ وعن جماعة من الصحابة، وهو قول أهل الكوفة، وهو المعمول عليه.

وروي عن علي عليه السلام أيضاً أنه قال: إذا كان القتل عمداً لم يرث، وإن كان خطأ ورث[3] .

وقال أهل الحجاز: يرث القاتل خطأ من المال، ولا يرث من الدية شيئاً.

وروي عن عبد الله بن عمرو[4] عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم.

---

(١) في (ج): أو ذا محرم.

(٢) أخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع):٢٣٤ برقم (٥٢٣) أنه قال: لا يرث القاتل.

(٣) الروض النضير: ٥/ ١١٩، وأخرج ابن أبي شيبة في مصنفه: ٧/ ٣٧٩ عن الإمام علي في رجل قتل أمه فقال: إن كان خطأ ورث، وإن كان عمداً لم يرث. قال وكيع: لا يرث قاتل عمد ولا خطأ من الدية ولا من المال.

(٤) وأخرج عبد الرزاق في مصنفه: ٩/ ٤٠٠ عن ابن جريج قال: قال لي عطاء في الرجل يقتل ابنه عمداً: لا يرث من ديته ولا من ماله شيئا، وإن قتله خطأ فإنه يرث من ماله ولا يرث من الدية.

وروى محمد بإسناده عن أبي عمر العبدي عن علي -صلى الله عليه- قال: لا يرث القاتل من المال ولا من الدية[1].

وعن أبي عبيد بن عمر الليثي عن علي قال: من قتل حميمه عمداً أو خطأ فليس له من ميراثه ولا من ديته شيء[2].

وعن خلاس عن علي -صلى الله عليه- نحو ذلك.

وعن عمر مثل ذلك.

وعن عمر قال: سمعت رسول الله ـ صلى الله عليه وآله ـ يقول: ((ليس للقاتل شيء))[3]، أو قال: ((ميراث))[4].

قال محمد: وقتل الخطأ على وجهين:

[الأول]: قتل تجب فيه على القاتل كفارة.

[الثاني]: وقتل خطأ لا تجب على القاتل فيه كفارة.

فإذا كان قتل الخطأ تجب فيه كفارة لم يرث القاتل من مال المقتول ولا من ديته شيئاً، ولم يحجب أحداً عن الميراث، نحو: أن يرمي رجل وارثاً له بحجر لا يقتل مثله، أو يَلْكُزُهُ، أو يضربه بعصا وليس له ضربه، أو يوطئه دابة وهو سائر عليها فيقتله، وما أشبه ذلك، فهذا لا يرث وعليه الكفارة.

---

(١) وهو قول إبراهيم في مصنف عبد الرزاق:٩/ ٤٠٥، وعطاء في مصنف ابن أبي شيبة:٩/ ٣٧٩.

(٢) وأخرج ابن أبي شيبة في مصنفه: ٦/ ١٥ عن سعيد بن المسيب قال: قضى النبي ﷺ: «لا يرث قاتل من قتل وليه شيئاً من الدية عمداً أو خطأ».

(٣) وعن عمرو بن شعيب نحو ذلك في سنن أبي داود: ٢/ ٥٩٨، سنن البيهقي: ٩/ ٢٦١،٢٦٠، سنن الدارقطني: ٤/ ٩٦، ٢٣٧.

(٤) انظر التخريج السابق.

وإن كان قتلُ الخطإ لا تجب فيه كفارة، ورث القاتل من مال المقتول ومن ديته وحجب عن الميراث، نحو: أن يقود رجل دابة أو يسوقها فتوطئ وارثاً له فتقتله، أو يخرج حجراً في حائط، أو يضع حجراً في طريق المسلمين، أو تروث دابته أو تبول في طريق المسلمين، أو ينضح بابه بماء فيعطب في ذلك وارث له، أو يؤدب ولده، أو يطبُّه[1] من جرح به، أو يميل حائطه إلى طريق المسلمين فيقدم إليه في هدمه فيتوانى في هدمه حتى وقع على وارث له فيقتله، ففاعل هذا كله يرث المقتول ولا كفارة عليه، والدية على العاقلة في الوجهين جميعاً في قتل الخطأ.

تفسير الوجهين جميعاً: إذا رمى رجل أباه بحجر، أو ضربه بعصا فقتله، وللأب زوجة وأخ وأخت فالدية على عاقلة القاتل: لزوجة المقتول منها الربع، وما بقي فللأخ والأخت للذكر مثل حظ الأنثيين، ولا يرث القاتل من أبيه شيئاً ولا يحجب أحداً من ورثته؛ لأن عليه في قتل أبيه الكفارةَ.

وإن كان الابن يقود دابة أو يسوقها[2] فأوطأت أباه، أو نضح بابه ماء فعطب أبوه بشيء من ذلك، وترك زوجة وأخاً وأختاً والابن الجاني، فالدية على عاقلة الابن الجاني: لزوجة المقتول منها الثمن، وسقط عن العاقلة حصة الابن الجاني وهو سبعة أثمان الدية؛ لأن الابن يرث أباه في مثل هذا ويحجب عن ميراثه، والثمن يجب للزوجة على العاقلة في ثلاث سنين، في كل سنة ثلث الثمن عند انقضاء السنة، ولا ميراث للأخ والأخت حجبهم الابن؛ لأنه وارث.

---

(١) في (ب، س): يطه.

(٢) لاحظ أن هناك فرقاً بين الركوب وبين القود أو السَّوق حيث لا يرث في الأول ويرث في الأخيرين.

وإذا كان لرجل ابنان، فقتله أحدهما عمداً، كان للآخر أن يقتله بـه؛ لأن القاتل لم يرث من الأب شيئاً[1]. وإن قتله خطأ تجبُ فيه الكفارة، فالدية على عاقلة القاتل للابن الآخر، ولا ميراث للقاتل منها. وإن قتله خطأ لا تجب فيه الكفارة، فعلى عاقلته نصف دية أبيـه لأخيـه؛ لأن القاتـل ورث أبـاه نصـف الدية فيبطل ذلك عن العاقلة.

قال محمد: كان علي عليه السلام يجعل الدية تورث كما يورث المال. يعني: خطـؤه وعمده.

وروى محمد بإسناده عن الشعبي مثل ذلك[2].

وعن أبي عمرو، عن علي -صلى الله عليه- نحو ذلك.

وعن إبراهيم وابن أبي ليلى وحسن بن صالح مثل ذلك.

وعن إبراهيم والشعبي: أن النبي صلى الله عليه [وآله وسلم] قضى بالديـة على الميراث[3].

قال الشعبي: وورَّث الزوج من دية امرأته.

وعن علي -صلى الله عليه- أنه قال: لقد ظلم من منع الإخـوة مـن الأم نصيبهم من الدية[4].

---

(١) كأنه أراد ليس للقاتل حق في دم أبيه حتى يسقط عنه القصاص.

(٢) أخرج الدارمي في سننه: ٢/ ٨٣٤ عن الشعبي عن عمر وعلي وزيد قالوا: الدية تـورث كمـا يورث المال، خطؤه وعمده.

(٣) عن إبراهيم في سنن سعيد بن منصور: ١/ ٩٩، مصنف عبد الرزاق: ٩/ ٣٩٨.

(٤) سنن الدارمي: ٢/ ٨٣٤، سنن البيهقي: ١٢/ ٩٤.

[٢٨٦٨] مسألة: [من قُتل عمداً وقد أوصى بثلث ماله]

قال محمد: وإذا قُتِل رجلٌ عمداً وقد أوصى بثلث ماله، فللموصَى له ثلثُ تركته ولا شي له من الدم، والقصاصُ إلى الأولياء إن شاءوا قتلوا وإن شاءوا عَفَوا، فإن صالحوا القاتل من الدم على صلح وقبضوه، فللموصَى له ثلثُ ما قبضوه؛ لأن ذلك ميراث عن المقتول، فللموصَى له أن يأخذ منهم ثلث ذلك.

ألا ترى أن رجلاً لو قُتِل وله ورثة مختلفوا السهام فصالح أحدُهم القاتلَ من جميع الدم على صلح، فأجاز ذلك الورثة، أن ما قبض المصالحُ بين جميع الورثة على سهامهم، فلذلك صار للموصى له أن يأخذ وصيته من الصلح؛ لأن كل ما وُرِثَ عن الميت فوصية الميت فيه جائزة لمن أوصى له.

ولو أن أحد الورثة صالح القاتل على مائة ألف وقبضها فأبى الباقون أن يجيزوا ذلك، كان للمصالح أن يقبض من القاتل ما يخصه مما صالحه عليه من الدم وليس له أن يرجع، ولمن لم يُجِزِ الصلحَ من الأولياء أن يأخذوا من القاتل حصَّتهم من الدية وهي عشرة آلاف وليس لهم أن يقتلوه؛ لأن القصاص بطل حين صالحه الأول، وللموصَى له أن يأخذ من الْمُصَالح ثلثَ ما حصل في يده من الصلح، وممن لم يصالح ثلث ما صار في يده من الدية.

وإذا قتل رجل ابنه عمداً، وترك أمه وأخاه، فلا قود على الأب والدية عليه في ماله حالَّة، وللأم في قول علي -صلى الله عليه- الثلث من ديته وماله، وما بقي فلأخيه ولا ميراث لأبيه من ديته ولا ماله؛ لأن علياً ﷺ كان لا يحجب به ولا يورثه. وفي قول ابن مسعود: للأم الثلث، ويرد ما بقي عليها؛ لأنه كان يحجب بالقاتل ولا يورثه.

وإن ترك المقتول ابنه وجدته ـ أم أبيه القاتل ـ وأخاه ابن القاتل: فلجدته السدس من ماله وديته، وما بقي فلابنه في قول علي -صلى الله عليه- وعبد الله، وسقط أخوه في قولهم جميعاً.

[٢٨٦٩] **مسألة**: **[في رجل من أهل العدل يقتل وارثه من أهل البغي]**

إذا قتل رجل من أهل العدل رجلاً من أهل البغي وهو وارثه، فإنه يرثه جميع تركته، إلا ما أجلب به فإنه لا يرث منه شيئاً، وجميع ما أجلب به الباغي غنيمة، وقاتله كواحد من أهل العسكر. وكذلك إن بيَّته في سرية أو عسكر، فإنه يرثه بعد أن يكون في حال يحل فيها بياته.

وإذا قتل الباغي أحداً من أهل العدل، لم يرثه؛ لأنه قتله بباطل وقد نهاه الله عن قتله، وإنما ورث العادلُ مَنْ قتل من الباغين؛ لأنه قتله بحق وقد أمر الله بقتله.

وروى محمد بإسناده عن الربيع بن حبيب عن محمد بن عبد الله نحو ذلك.

قال محمد: وإذا قتل رجل رجلاً من أهل العدل أو من أهل البغي وله ورثة بعضهم مع أهل العدل وبعضهم يقاتلون مع أهل البغي، فهم في ميراثه شرع سواء.

وإذا اقتتل قوم من أهل البغي فيما بينهم على استحلال وتأويل من بعضهم على بعض، فقتل بعضهم بعضاً وهو وارثه، فإنه لا يرثه؛ لأنه قتله بغير حق وقد حرم الله قتله على هذه الجهة، وليس هو كالمدافع عن نفسه من أراد قتله؛ لأن من أريد قتله فدفع عن نفسه فلم يندفع عنه القاتل إلا بالقتل

فقتله، فقد قتله من الجهة التي أذن [الله][1] له في قتله منها إذا كان إنما قتله من جهة الدفاع لا غير-يعني: أنه ليس كل[2] واحدٍ من أهل البغي من صاحبه بهذه المنزلة التي ذكرنا-.

وكذلك: لو أن قوماً من اللصوص وقطاع الطريق والمحاربين اقتتلوا فيما بينهم على غير تأويل من بعضهم على بعض ولا استحلال فقتل[3] بعضهم بعضاً، فهم بهذه المنزلة لا يرث القاتل منهم المقتول.

(١) ما بين المعكوفين زيادة من (ب).
(٢) ما أثبتناه من (ج)، وفي بقية النسخ: لكل.
(٣) في (ب): قتل. وما أثبتناه من (ث، ج، س).

باب مسائل الدور في العتق والتزويج والهبة في المرض

قال محمد: وإذا عتق الرجل عبداً له في مرضه لا مال له غيره، ثم مات السيد، فعلى العبد أن يسعى لورثة سيده في ثلثي قيمته؛ لأن العتق في المرض وصية، وكذلك الهبة في المرض، والمحاباة في البيع في المرض، وما أشبه ذلك من الأحكام.

وإذا أعتق الرجل عبداً له في مرضه لا مال له غيره، فاكتسب العبد مثل قيمته ومات العبد وترك بنتاً، ثم مات السيد بعده وترك ابناً ولم يخلف مالاً، فالفريضة من خمسة أسهم: الوصية للعبد من نفسه وكسبه سهمان، ولابن السيد ثلاثة أسهم بطلت فيها الوصية، ولابنة العبد من السهمين سهم، والسهم الآخر لابن السيد بحق الولاء، فصار في يد الابن أربعة أسهم، وهي مثلا الوصية التي جازت للعبد.

وإذا أعتق عبداً له في مرضه لا مال له غيره، فاكتسب العبد مثل قيمته ومات العبد وترك زوجة، ثم مات السيد، فالفريضة من تسعة أسهم: الوصية منها أربعة، للمرأة ربعها سهم، والثلاثة الباقية لورثة السيد بحق الولاء، فصار في يد ورثة السيد بحق الرق منه خمسة أسهم بطلت فيها الوصية وبحق الولاء ثلاثة أسهم، فذلك ثمانية أسهم، وهي ضعف الوصية التي جازت للعبد.

وأصل العمل في ذلك: أن تأخذ أقل مال له ربع وهو أربعة فتجعله الوصية، ثم تجعل للسيد مثليه[1] وهو ثمانية؛ لأنه لا تجوز للعبد وصية إلا استحق ورثة السيد مثليها[2]، فتدفع إلى امرأة العبد الربع سهم، ويبقى ثلاثة اسهم لورثة السيد، فتطرح هذه الثلاثة الأسهم الدائرة من جميع السهام وهي اثنا عشر، فيبقى تسعة أسهم الوصية منها أربعة على حالها لا تتغير، وبطلت الوصية في الخمسة الباقية على ما وصفت لك، وكل ما أتاك من هذا الباب فاحسبه على هذا المثال تصب ـ إن شاء الله تعالى ـ .

[٢٨٧٠] مسألة: [في إعتاق الرجل لعبيده في حال مرضه]

وإذا أعتق رجل ثلاثة أعبد له في مرضه لا مال له غيرهم وقيمتهم متساوية ثم مات في مرضه، عتقوا جميعاً، ووجب أن يسعى كل واحدٍ منهم في ثلثي قيمته للورثة، فإن مات أحدهم قبل أن يسعوا للورثة في شيء، وبقي اثنان، وجب أن يسعى كل واحدٍ منهما للورثة في ثلاثة أرباع قيمته، فإن مات أحد الباقين قبل أن يسعى للورثة في شيء سعى الباقي للورثة في ستة أسباع قيمته.

[٢٨٧١] مسألة: [في إعتاق الرجل لأمته في مرضه]

وإذا أعتق رجل جارية في مرضه قيمتها ألف درهم ولم يترك مالاً غيرها ثم تزوجها في مرضه على مائة درهم ثم مات، فإن صداقها دين عليه، فيبطل عنها دينها وهو مائة درهم، وقد ذكرت هذه المسألة في الوصايا بتمامها[3].

---

(١) في (ج): مثله.
(٢) في (ب، ج): مثلها.
(٣) وهي ستأتي برقم (٢٨٨٠).

[مسائل عن الإمام القاسم بن إبراهيم]

قال السيد الحسني: قرأت في (كتاب أحمد بن عيسى) في نسخة عتيقة مسموعة من أبي جعفر محمد بن منصور في سنة نيفٍ وستين ومائتين: عن جعفر بن محمد عن قاسم بن إبراهيم - في بنات الابن مع البنات - قال: للبنت النصف، ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين، ولا يرثن[1] بنات الابن مع البنات شيئاً إذا استكمل البنات الثلثين، إلا أن يكون مع بنات الابن أخ، فيكون ما بقي بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين.

وفي الأخوين والأختين هل يحجبان الأم عن الثلث إلى السدس؟ قال: هذا قول الأكثر، إلا ابن عباس قال: لا يحجبها إلا ثلاثة؛ لأن [كلمة] الإخوة لا تكون أقل من ثلاثة.

و[عن] جعفر عن قاسم - في زوج وأبوين. وامرأة وأبوين[2] - قال: للزوج النصف، [وللأم ثلث ما بقي. وللمرأة الربع][3].

ويذكر[4] عن ابن عباس أنه كان يقول: للأم الثلث من جميع المال[5].

---

(١) كذا في (ب). وفي (ج): ولا ترث.

(٢) هذه مسألتان: الأولى زوج وأبوين، والثانية: امرأة وأبوين.

(٣) ما بين المعكوفين في (ث، س): وللأم ثلث ما بقي وللمرأة الربع وللأم ثلث ما بقي.

(٤) في (ج): وعن ابن عباس.

(٥) مصنف عبد الرزاق: ١٠/ ٢٥٤، مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٣٢٧.

[عول الفرائض]

وسئل عن عول الفرائض؟

فقال: قد حكم علي عليه السلام والناس بعده بهذا. وقد روي عن ابن عباس أنه كان ينكر ذلك[1].

[الرد على ذوي السهام]

وسئل عن الرد على ذوي السهام إذا لم يكن عصبة؟

فقال: لست أرى بعد الذي سمى الله أن يرد على أحد، وما بقي فللإسلام وإلى الإمام.

وفي فرائض الجد مع الإخوة؟

قال: قد ذكر عن علي عليه السلام أنه قال: الجد بمنزلة الأخ ما كان حظُّه سدساً، فإذا[2] زاد[3] كان للجد السدس، وكان ما بقي بينهم بالسوية[4].

وقال: الجدات ست: اثنتان لنفسك، واثنتان لأبيك، واثنتان لأمك، وكلهن يرثن غير[5] أم أبي الأم فإنها لا ترث أبداً، وبعضهن يرثن دون

(١) انظر ما روي عن ابن عباس في سنن سعيد بن منصور: ١/ ٤٤، مصنف عبد الرزاق:١٠/ ٢٥٤.
(٢) في (س): وإذا.
(٣) المراد فإذا زاد حظ الجد عن السدس فليس له إلا السدس.
(٤) أخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع):٢٤٧ برقم (٥٧٢): أنه كان يجعل الجد بمنزلة أخ إلى السدس، وكان يعطي الأخت النصف وما بقي فللجد، وكان يعطي الأختين أكثر من ذلك الثلثين وما بقي فللجد، وكان لا يزيد الجد مع الولد على السدس، إلا أن يفضل من المال شيء فيكون له.وقد تقدم ذكره.
(٥) في (ج): غير جدة أم أبي الأم.

بعضٍ، فإن كانت جدتا الميت حيتين فالسهم لهما ، فان كانت إحـداهما حيـة فالسهم لها، فإن كانتا ميتتين فالسـهم بين جدتي أبيك وجدة أمك أم أبيها[1] .

وسئل عن ذوي الأرحام وهل يرثون[2]؟

قال: الميراث لمن يعقل.

(١) في (ج، س): أمك أم أمها.

(٢) في (س): يرثن. ولعله: هل يرثون؛ لأنه لم يجب عن ذوي الأرحام وإنما أجاب عن ميراثهم.

كتاب الوصايا

كتاب[1] الوصايا

قال محمد: ينبغي للمسلم أن يوصي ولا يفرط في ذلك، فإن الله ـ عزّ وجل ـ قد حث على الوصية، وأمر بها رسول الله ﷺ. ويبدأ في وصيته بمحاويج قرابته، والأمثل فالأمثل في الدين والحاجة، ثم مواليه، ثم جيرانه، ثم الأمثل فالأمثل من أهل الحاجة من المسلمين، ولم يجعلها محمد فريضة واجبة.

قال محمد: حدثنا عباد[2] عن محمد بن سليمان[3] عن قيس بن الربيع[4] عن جابر عن الشعبي قال: ذُكر عند علي عليه السلام مالك بن نباتة[5] فقال: أما أوصى؟ قالوا: إرشادك أردنا يا أمير المؤمنين، فقال: إذا أراد الرجل أن يوصي فليقل:

---

(١) في (ج): باب.

(٢) هو عباد بن يعقوب، وقد تقدمت ترجمته.

(٣) محمد بن سليمان بن عبد الله بن هلال الكوفي، عن: قيس بن الربيع وغيره، وعنه عباد بن يعقوب وعايذ بن حبيب، والصواب: محمد بن فضيل. [الجداول، الطبقات خ].

(٤) قيس بن الربيع الأسدي أبو محمد الكوفي، عن: حبيب بن أبي ثابت والأعمش وحجاج ومسلم الزنجي وجابر وخلق، وعنه: شعبة وحسين الأشقر ومصبح ويحيى بن آدم والثوري وخلق، وثقه عفان وأبو الوليد الطيالسي. وقال ابن عدي: لابأس به. وقال يعقوب: قيس عند جميع أصحابنا صدوق وهو رديء الحفظ ضعيف. وقال شعبة: ألم تر إلى يحيى بن سعيد القطان يتكلم في قيس بن الربيع! والله ماله إلى ذلك سبيل. توفي سنة مائة وبضع وستون، وعداده في ثقات محدثي الشيعة وأتباع الإمام زيد بن علي والراوين عنه، وقد نال منه بعضهم، احتج به الأربعة إلا النسائي.

(٥) قال في (الجداول): مالك بن نباتة عن علي عليه السلام، وعنه الشعبي. ولم يزد على هذا شيء.

بسم الله الرحمن الرحيم، شهادة من الله شهدها فلان ابن فلان: ﴿شَهِدَ ٱللَّهُ أَنَّهُۥ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ وَٱلْمَلَٰٓئِكَةُ وَأُوْلُواْ ٱلْعِلْمِ قَآئِمَۢا بِٱلْقِسْطِ ۚ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ ٱلْعَزِيزُ ٱلْحَكِيمُ﴾[آل عمران:١٨] اللهم من عندك وإليك وفي قبضتك ومنتهى قدرتك يداك مبسوطتان تنفق كيف تشاء وأنت اللطيف الخبير.

بسم الله الرحمن الرحيم: هذا ما أوصى به فلان بن فلان، أوصى: أنه يشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن محمداً عبده ورسوله أرسله بالهدى ودين الحق لينذر من كان حياً ويحق القول على الكافرين، اللهم إني أشهدك وكفى بك شهيداً، وأشهد حملة عرشك وأهل سماواتك وأهل أرضك ومن ذريت وبريت وأنْبَتَّ وأشجرت وأفطرت وأذريت وأجريت، بأنك أنت الله لا إله إلا أنت وحدك لا شريك لك وأن محمداً عبدك ورسولك وأن الساعة آتية لا ريب فيها وأنك تبعث من في القبور، أقوله مع من يقوله وأكفيه من أبى، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، اللهم من شهد على مثلِ ما شهدت عليه فاكتب شهادته مع شهادتي، ومن أبى فاكتب شهادتي مكان شهادته، واجعل لي به عهداً توفنيه يوم ألقاك فرداً، إنك لا تخلف الميعاد. قال: ثم يفرش فراشه مما يلي القبلة ثم ليقل: على ملة إبراهيم حنيفاً مسلماً وما أنا من المشركين، وليوصِ كما أمره الله.

قال محمد: معنى (ما أمره الله): ألاَّ يوصيَ بأكثر من الثلث[(١)]، ولا يوصيَ لوارث، كما قال رسول الله صلى الله عليه وآله: ((لا وصية لوارث))[(٢)].

---

(١) لحديث النبي الأعظم ﷺ: «الثلث والثلث كثير، أو كبير». أخرجه البخاري في صحيحه:٣/ ١٠٠٧، ومسلم: ١١/ ٧٩، والترمذي: ٤/ ٣٧٤، والنسائي في سننه (المجتبى): ٦/ ٥٥٣، ٥٥٤، وسيأتي الحديث عن الوصية بالثلث أو أقل أو أكثر.

(٢) سنن ابن ماجه: ٢/ ٤٧٥، مسند أحمد: ٥/ ٢٠٣، سنن سعيد بن منصور: ١/ ١٢٥، مصنف عبد الرزاق: ٩/ ٧٠.

[٢٨٧٢] مسألة: [في الميت يترك مالاً وورثة. ماذا يُبدأ به]

قال الحسن بن يحيى ـ فيما روى ابن صباح عنه، **وهو قول محمد** ـ : وإذا ترك الميت مالاً وورثة، بُدِئ بكفنه، وما يحتاج إليه من حنوط وحفر قبر وما يصلحه حتى يوارَى في قبره، ثم يُقضَى جميعُ دينه، ثم تُنفذ وصاياه ولا يجاوَز بها الثلثُ، ثم يقتسم الورثة الميراث بعد ذلك، وإذا[1] مات وعليه دين وترك قيمة الكفن، بدئ بالكفن فكفن به وترك الدين.

قال محمد: وإن كفن الميت بعض الورثة أو الوصي، بدأ بثمن الكفن، وما يحتاج إليه الميت من حنوط وحفر قبر قبل الدين. وإن فعل ذلك رجل أجنبي، كان متطوعاً في ذلك.

وروى محمد بإسناده: عن الحارث عن علي -صلى الله عليه- قال: إنكم تقرؤن أو تقولون: (الوصية قبل الدين) وإن رسول الله ﷺ قضى بالدين قبل الوصية[2].

وعن محمد[3] عن علي -صلى الله عليه- في رجل أوصى وعليه دين كثير، فقال: لا وصية له ولا ميراث حتى يُقضَى الدين، فإن قل المالُ وكثر الدين قسم المال بين أهل الدين بالسوية.

قال محمد: يعني بالحصص[4].

---

(١) في (ج): فإن.

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) في (ج): وعن عمر بن علي صلى الله عليه.

(٤) وعن الشعبي في سنن الدارمي: ٢/ ٨٣٩، في رجل مات وترك ثلاث مائة درهم وثلاثة بنين، فجاء رجل يدعي مائة درهم على الميت فأقر له أحدهم. قال: يدخل عليهم بالحصة. ثم قال الشعبي: ما أرى أن يكون ميراثا حتى يقضى الدين.

باب من لا تجوز إليه الوصية

قال محمد: لا يجوز للمسلم أن يوصي إلى ذمي، فإن أوصى إليه فالوصية باطلة، وكذلك قال أبو حنيفة وأصحابه.

وإن أوصى ذمي إلى ذمي مثله فقبل الوصيةَ، فالوصية جائزة، فإن أسلم الموصي قبل أن يموت بطلت الوصية، فإن لم يسلم الموصي ولكن أسلمت امرأته بعد موته وله منها ولد أصاغر، فهم مسلمون بإسلام أمهم وتبطل وصية الذمي عن امرأته وولده، ولا يكون للذمي[1] ولاية على مسلم ولا يكون خصيماً عنهم، وما كان من وصية سوى ذلك فهي ثابتة على حالها.

ولا تجوز الوصية إلى الفاسق المفسد لماله، وجائز أن يوصى إلى المرأة والأعمى والعبد والمدبر والمكاتب إذا قبلها الموصى إليه، إلا أن العبد والمدبر ليس لهما قبول إلا بإجازة سيدهما.

وأما المكاتب فإنه في الوصية بمنزلة الحر ما لم يعجز نفسه فيرد في الرق، فإن رد في الرق، فلسيده أن يجيز وله أن يبطل.

وقال أصحاب أبي حنيفة: الوصية إلى العبد والمدبر باطلة.

وإذا أوصى رجل إلى رجلٍ فتيقن الحاكم خيانته طرحه وأقام وصياً غيره، وإن اتهمه وظن به خيانة جعلَ معه غيره، وروي ذلك عن الشعبي[2].

وقال حسن بن صالح: يطرحه، ويجعل معه غيره[3].

---

(١) في (ج): للذمي.

(٢) مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٣٠١، بلفظ: ... عزل أو جعل معه غيره.

(٣) في (س): بدله. ظ. انتهى. قلت: وقد تكون: يطرحه، أو يجعل معه غيره.

باب فيما يجوز من الوصايا وما لا يجوز

[٢٨٧٣] مسألة: في الذين تجوز لهم الوصية

قال الحسن بن يحيى عليه السلام في قوله عزَّ وجل: ﴿إِن تَرَكَ خَيۡرًا ٱلۡوَصِيَّةُ لِلۡوَٰلِدَيۡنِ وَٱلۡأَقۡرَبِينَ﴾[البقرة:١٨٠]، قال: نسخ ما جعل الله للوالدين من الوصية بالميراث[١]، وجعل ما بقي للأقربين ممن لا يرث.

وقال محمد: الوصية جائزة لكل من أوصى له الميت، سواء كان الموصَى له حراً أو عبداً ذكراً أو أنثى، إذا قبلها الموصى له، إلا أن يكون الموصَى له وارثاً فإنه لا تجوز وصية لوارث، ولا إقرار بدين، روي ذلك عن النبي صلى الله عليه وآله[٢].

وإذا أوصى رجل لرجل بوصية، فلم يقبلها حتى قام من مجلسه وتفرقا، فله القبول، وله القبول ـ أيضاً ـ بعد موت الموصِي.

[٢٨٧٤] مسألة: [من أوصى لمملوك وارثه بوصية]

وإذا أوصى رجل لمملوك وارثه بوصية، فالوصية جائزة؛ لأن مولى المملوك إنما يملك الوصية بعد ملك المملوك إياها، لأن للمملوك أن يقبل الوصية

(١) يقصد: بآية المواريث.

(٢) وقد تقدم.

وله أن لا يقبلها ويردها، وكذلك المدبر وأم الولد [وابن أم الولد][1]، وأما المكاتب فما أوصى له به فهو يملكه دون سيده.

وقال حسن بن صالح وحميد: إذا وُهِب للعبد شيء أو أُوصِي له فليس له أن يرده؛ لأن ذلك إنما هو لسيده.

قال محمد: والوصية في الصحة والمرض سواء؛ لأنها إنما تقع للموصَى له بعد موت الموصِي.

[٢٨٧٥] مسألة: [من قال إذا مت فأعتقوا عبدي هذا، أو أمتي هذه]

قال محمد: وإذا قال الرجل: إذا مت فأعتقوا عبدي هذا أو أمتي هذه، وأعطُوه من ثلثي مائة درهم. فإن ذلك جائز إذا كان المملوك وما أُوصِي به[2] يخرج من الثلث. وكذلك إذا أوصى لمدبره أو لمدبرته بوصية من ثلثه بعد موته، فإن ذلك جائز إذا كان المدبر وما أوصى له به يخرج من الثلث.

وكذلك إن أوصى لأم ولده بوصية بعد موته، فالوصية جائزة إذا كانت تخرج من الثلث، ولا أعلم في هذا خلافاً إلا ما ذكر عن علي -صلى الله عليه- في أم الولد أنه كان يرى بيعها بعد موت سيدها[3]، فمن قال بهذا القول لم يُجِزْ لها الوصية.

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

(٢) في (ج): أوصى له فيه.

(٣) أخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع):١٩٢ برقم (٣٥٦): أنه كان يجيز بيع أمهات الأولاد، وكان يقول: إذا مات سيدها ولها منه ولد فهي حرة من نصيبه؛ لأن الولد قد ملك منها شقصاً وإن كان لا ولد لها بيعت.

وإذا أوصى رجل في مرضه لأمته بدنانير أو دراهم أو عرض فلا وصية لها. وإن أوصى لها بجزء من جميع ماله، جرت فيها العتاقة بقدر ذلك الجزء، وذلك إذا أوصى لها بعُشر ماله أو أقل أو أكثر، جرى فيها العتاقة بقدر ذلك الجزء؛ لأنها من ماله، فقد أوصى لها من نفسها بجزء مًا، فإن خرجت من الثلث مع الوصايا بذلك الجزء فهي حرة، وإن قصر الثلث عن الجزء الذي أوصى به[1] عتق منها بحساب ذلك، وسعت في الباقي لورثته.

وذكر عن الحسن البصري [أنه قال][2]: لو أوصى لها بدرهم من ماله لجرت فيها[3] عتاقة بقدر ذلك. ولم أر أحداً من الفقهاء قبلنا تابعه على ذلك.

وإذا وهب الرجل لأم ولده هبة في حياته وقبضتها، فالهبة للسيد ما لم تزل عن ملكه، وإن أوصى لها بها في مرضه فهي لها[4]؛ لأنها تعتق بعد موته، إنما تجب لها الوصية [بعد موته][5] وهي حرة.

[٢٨٧٦] مسألة: وصية المسلم للذمي

قال محمد: وصية المسلم للذمي جائزة قرابة كان أو غير قرابة، ولكن يكره للمسلم أن يوصي بماله لذمي[6]؛ لأن عقله على المسلمين، والمسلمون أولى بماله.

وإذا أسلم رجل من أهل الحرب ولحق بدار الإسلام وخلف في دار

---

(١) في (ج): أوصى لها به.
(٢) ما بين المعكوفين ساقط في (ب، ث).
(٣) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: (فيه). ولعل الصواب كما أثبتناه.
(٤) في (ج): له؛ لأنه يعتق.
(٥) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).
(٦) في (ج): للذمي.

الحرب أختاً وأماً، جاز له أن يوصي لهما إن لم يكونا[1] على محاربة المسلمين، وإن كانا[2] على محاربة المسلمين لم يَجُزْ.

وروى محمد بإسناده: عن سفيان وشريك ويحيى بن آدم أنهم قالوا: لا وصية لأهل الحرب[3].

قال يحيى: لأنهم يجحدون حكم الإمام فكيف أحكم لهم به.

وقال شريك: لو قدرنا على أخذ أموالهم لأخذناها، فكيف نحكم لهم بأموالنا.

[٢٨٧٧] مسألة: الوصية للقاتل

قال محمد: ولا تجوز الوصية لقاتل، سواء كان القتل عمداً أو خطأً. وروي نحو ذلك عن حسن وسفيان وشريك وهو قول أبي حنيفة وأصحابه.

قال شريك: وسواء أوصى له قبل الضربة أو بعدها؛ لأنه قاتل.

وقال حسن بن صالح: إن أوصى له قبل الضربة لم تجز الوصية، وإن أوصى بعد الضربة جازت الوصية، ولو كانت امرأة فإن كان تزوجها قبل الضربة لم ترثه، وإن تزوج بعد الضربة ورثته.

وقال أبو حنيفة: إن أجاز الورثة الوصية للقاتل جازت.

---

(١) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: (يكونوا). ولعل الصواب كما أثبتناه.

(٢) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: (كانوا). ولعل الصواب كما أثبتناه.

(٣) انظر: مصنف عبد الرزاق: ١٠/ ٣٥٣، مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٣٢٣.

مسائل[1] العتق في المرض، والصدقة والهبة والمحاباة في البيع

قال محمد: والعتق في المرض كالوصية يعتق من الثلث، فإن مات السيد ولا مال له غيره وجب للعبد ثلث قيمته، وسعى للورثة في ثلثي قيمته؛ لأن العتق في المرض وصية، وكذلك الصدقة والهبة في المرض، والمحاباة في البيع في المرض، وما أشبه ذلك من الأحكام، وهذا قول جماعة الفقهاء إلا حرفاً ذُكِر عن أبي بكر الأصم فإنه قال: هبة المريض وصدقته في مرضه بمنزلة هبته وصدقته في صحته إلا أن يكون من الثلث. وقد سمعنا عن النبي صلى الله عليه وآله خلاف قول الأصم، سمعنا: أن رجلاً أعتق عبداً له في مرضه لا مال له غيره، فاستسعاه النبي ﷺ في ثلثي قيمته[2].

وروي عن النبي ﷺ في رجل أعتق عبداً له عند موته وعليه دين، أنه أمره أن يسعى في الدين[3].

---

(١) في (ج): مسألة.

(٢) وروي نحو ذلك عن الشعبي في سنن سعيد بن منصور: ١/ ١٢٢، وأخرج البيهقي في سننه: ١٥/ ٤٥٦ عن أبي قلابة: عن رجل من بني عذرة منهم أعتق مملوكاً له عند موته لم يكن له مال غيره، فأعتق رسول الله ﷺ وسلم ثلثه وأمره أن يسعى في الثلثين. فقد ذكر ذلك للشافعي رحمه الله فقال من حضره: هو مرسل، ولو كان موصولاً كان عن رجل لم يسم، لا يعرف ولم يثبت حديثه، قال الشافعي رحمه الله: فعارضنا منهم معارض بحديث آخر في الاستسعاء، فقطعه عليه بعض أصحابه وقال: لا يذكر مثل هذا الحديث أحد يعرف الحديث لضعفه.

(٣) مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٢٠٥، سنن البيهقي: ١٥/ ٤٥٦، وقال البيهقي: وهذا منقطع وراويه الحجاج بن أرطاة وهو غير محتج به.

وسمعنا أن رجلاً أعتق ستة أعبد له في مرضه لا مال له غيرهم، فأجاز النبي ﷺ من ذلك الثلث، وأبطل الثلثين[1]، فرجعا على الورثة، والتدبير في الصحة والمرض بهذه المنزلة.

وإذا وهب المريض لرجل هبةً أو تصدق بصدقة وقَبَضها إياه ثم مات من مرضه ذلك، لم يجز له من ذلك إلا بقدر[2] الثلث.

ولو وهب المريض لرجل عشرين ديناراً أو تصدق بها عليه وقَبَّضَها إياه، وأوصى لآخر بعشرين ديناراً تدفع إليه بعد وفاته ثم مات بعد في مرضه ذلك، فنظر[3] في ثلثه، فإذا هو عشرون ديناراً، فإن الموصَى له يحاص الموهوب له أو المتصدق عليه فيأخذ منه عشرة دنانير.

وإذا وهب المريض هبة أو تصدق بصدقة وقَبَّضَها الموهوبَ له و[4] المتصدقَ بها عليه، وأوصى بوصايا تنفذ بعد وفاته فيها حَجَّةٌ وعِتْقُ نسمة وصدقةٌ على المساكين ثم مات في مرضه ذلك، نُظِر إلى ما وهبه وتصدق به وقبَّضه أصحابه وإلى جميع ما أوصى به أن ينفذ بعد وفاته، فإن كان جميع ذلك يخرج من ثلثه أُمْضِي ذلك كله، وإن كان ثلثه لا يفي بذلك فإن الموصى له يحاصُّ الموهوب له والمتصدق عليه في المرض بالوصايا التي تنفذ بعد موته،

---

(١) أخرج نحو ذلك مسلم في صحيحه: ١١/ ١٤٢، وابن حبان في صحيحه: ١٠/ ٤٠٧، والنسائي في سننه الكبرى: ٣/ ١٨٧، والترمذي في سننه: ٣/ ٦٤٥، جميعهم عن عمران بن حصين، وقال الترمذي: حديث عمران بن حصين حديث حسن صحيح. والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم. وهو قول مالك والشافعي وأحمد وإسحاق، يرون استعمال القرعة في هذا وفي غيره. وأما بعض أهل العلم من أهل (الكوفة) وغيرهم فلم يروا القرعة. وقالوا: يعتق من كل عبد الثلث ويستسعى في ثلثي قيمته.

(٢) في (ج): إلا مقدار.

(٣) هكذا في جميع النسخ المتوفرة لدينا، ولعل الصواب: فينظر.

(٤) في (ث، س): أو.

فيجيز[1] لهما مما قبضا ما أصابهما بقسطهما، ويرجع عليهما بفضل ذلك.

وإن باع شيئاً من غير وارثه بأقل من قيمته فالزيادة من الثلث.

وقال أبو حنيفة: إن باع شيئاً من الورثة لم يجز، سواء كان بأقل من قيمته أو بأكثر.

وقال أبو يوسف ومحمد: إذا باعه بالقيمة فهو جائز.

[٢٨٧٨] مسألة: [إذا وهب المريض أو تصدق بصدقة وقبَضها أصحابها، وأوصى بوصايا تنفذ بعد وفاته ثم صح من مرضه ذلك ثم مات]

وإذا وهب المريض أو تصدق بصدقة وقبْضها أصحابها، وأوصى بوصايا تنفذ بعد وفاته ثم صح من مرضه ذلك ثم مات، فما أنفذه في مرضه من هبة أو صدقة فهي جائزة لأصحابها ولا تجوز[2] من الثلث، وما أوصى به أن ينفذ بعد وفاته فهو على ما أوصى به ما لم يرجع عنه. يعني: أنه إذا أوصى بوصية فله الرجوع فيها.

[٢٨٧٩] مسألة: [من أوصى بوصايا في مرضه ثم أنفذ هو بعضَ الوصايا في حياته ثم مات]

وإذا أوصى بوصايا في مرضه ثم أنفذ هو بعضَ الوصايا في حياته ثم مات، فإنْ ما أنفذ في مرضه من الثلث، فإن قَصُرَ الثلث عن أصحاب الوصايا رجعوا على الذين أنفذ لهم في مرضه فحاصُّوهم.

---

(١) في (س): فيخير.

(٢) بمعنى: ولا تكون من الثلث.

وأهل العلم على: أن جميع ما أنفذ المريض في مرضه وما أوصى به بعد وفاته، فإنه من الثلث، ألا ترى أن رسول اللهﷺ قضى في رجل أعتق ستة أعبد في مرضه لا مال له غيرهم، أن يسعى كل واحد منهم في ثلثي قيمته[(١)]. وبعض أصحاب الحديث يروي: أن رسول اللهﷺ أقرع بينهم فأرَقَّ أربعة أعبد وأعتق اثنين[(٢)]. ففي الوجهين جميعاً إجماع عن النبيﷺ أنه لم يجعل ذلك من صلب المال، وأجاز لهم الثلث.

وكذلك روي عن النبيﷺ وعن علي عليه السلام أن رجلاً أعتق عبداً له في مرضه لا مال له غيره، فأمره النبيﷺ أن يسعى في ثلثي قيمته لورثته وأجاز ذلك للميت أن ينفذ [من][(٣)] الثلث في مرضه، ولم يجعله من صلب المال.

[٢٨٨٠] مسألة: [إذا أعتق رجل جارية في مرضه قيمتها ألف درهم ولم يترك مالاً غيرها ثم تزوجها في مرضه على مائة درهم ثم مات]

وإذا أعتق رجل جارية في مرضه قيمتها ألف درهم ولم يترك مالاً غيرها، ثم تزوجها في مرضه على مائة درهم ثم مات، فإن صداقها دين عليه يبطل عنها دينها وهو مائة درهم؛ لأنه يبدأ بالدين قبل الوصية وقبل الميراث، وتبقى تسعمائة درهم لها منها ربعها ميراثها وهو مائتان وخمسة وعشرون درهماً، وتسعى للورثة فيما بقي وهو ستمائة وخمسة وسبعون درهماً، وبطلت وصيتها وهو الثلث الذي كان يسقط عنها من السعاية لو لم يكن تزوجها، بطل ذلك لأنها وارثة ولا وصية لوارث[(٤)].

---

(١) تقدم تخريجه.
(٢) تقدم تخريجه.
(٣) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).
(٤) وهذه المسألة هي التي أشار إليه في المسألة رقم (٢٨٧١).

فإن كان طلقها في مرضه قبل أن يدخل بها، ثم مات بعد ذلك فلها عليه من مهرها نصف عشر قيمتها وهو خمسون درهماً تبطل عنها، ولها ثلث ما بقي وهو ثلاثمائة درهم وستة عشر درهماً وثلثا درهم بوصية العتق، لا سعاية عليها فيها، وتسعى للورثة فيما بقي وهو ستمائة وثلاثة وثلاثون درهماً وثلث درهم.

[٢٨٨١] مسألة: [إذا أعتق الرجل عبيده أو تصدق بماله عند التقاء الصفين في الحرب أو إذا ركب في البحر وأخذته الأمواج أو إذا وقع الطاعون فأكثر في الناس]

وإذا أعتق الرجل عبيده[1] أو تصدق بماله عند التقاء الصفين في الحرب أو إذا ركب في البحر وأخذته الأمواج أو إذا وقع الطاعون فأكثر في الناس أو إذا أريد أن يقاد منه أو المرأة الحامل إذا ضربها الطلق، فهم في هذه الأحوال بمنزلة المريض، إذا أصيب[2] المريض في تلك الحال يجوز له من ذلك الثلث، وكذلك قال أبو حنيفة وأصحابه.

وإن هو عاش وخرج من تلك الحال فالمال له، غير أنه إن[3] أعتق جاز عتقه.

وروي عن الحسن البصري أنه قال: له أن يرجع في العتق.

وكذلك إن طلق امرأته طلاقاً بائناً ورثته[4].

(١) في (ج): عبده.
(٢) بمعنى: إذا مات.
(٣) في (ج): إذا.
(٤) راجع قول محمد في (باب المطلقة في العدة) المتقدم (ص: ١٢٢).

[٢٨٨٢] مسألة: [من أعتق عبده في مرضه أو دبّره في صحته أو مرضه وأوصى لرجل أجنبي بثلث ماله ثم توفي ولا مال له غير ذلك العبد]

وإذا أعتق عبده في مرضه، أو دَبَّرَه في صحته أو مرضه، وأوصى لرجل أجنبي بثلث ماله ثم توفي ولا مال له غير ذلك العبد، فإن العبد يسعى لورثة سيده في ثلثي قيمته وله الثلث، ولا شيء للموصى له بالثلث؛ لأن العتق يُبْدَأ به قبل الوصايا.

وإن ترك السيد مالاً عيناً أو عرضاً مثل قيمة العبد، سعى العبد في ثلث قيمته للورثة، ولا شيء للموصى له بالثلث. وإن ترك السيد مثلي قيمته سواه، عتق، ولا سعاية عليه؛ لأن قيمته ثلث تركة السيد، ولا شيء للموصى له، وإنما يبدأ بالعتق قبل الوصايا إذا أعتق عبده في مرضه أو دبره.

قال: وإن ترك أكثر من مثلي قيمة العبد سوى العبد بقليل أو كثير، سلمت للعبد قيمته من الثلث[1]، وما بقي[2] من قيمة العبد من الثلث دُفِعَ إلى الموصى له.

وتفسير ذلك: أن يترك السيد سوى العبد قيمتين وثلاثة دراهم، فيبدأ بوصية العبد فتسلم له رقبته ويبقى من الثلث درهم، فيدفع إلى الموصى له بالثلث، وتسلم للورثة ثلثا التركة وهو قيمتان ودرهمان.

ولو أن رجلاً قال في صحته، أو في مرضه: أعتقوا عني عبدي هذا بعد موتي، أو اشتروا عبداً فأعتقوه عني. وأوصى بوصايا، كان العتق في الثلث

(١) المراد: عتق العبد من الثلث، وما فضل من بعد قيمته يدفع للموصى له.

(٢) في (ج، س): وما فضل.

بمنزلة الوصايا، لا يبدأ بالعتق في ذلك، فإن وفى الثلث من التركة أمضيت الوصايا في العتق وغيره، وإن لم يف الثلث وقصر عن الوصايا يحاص أصحاب الوصايا، وكان العتق في ذلك وغيره سواء، وكذلك قال أصحاب أبي حنيفة.

وروي عن ابن عمر وشريح وإبراهيم أنهم قالوا: إذا كان في الوصايا عتاقة بُدِئ بالعتاقة[1].

وروي عن سفيان قال: إذا كان في الوصايا عتاقة وكان العبد في ملك الموصي، بُدِئ بالعتاقة، وإن كان إنما أوصى أن يُشْتَرى العبد فيعتق فهو بالحصص[2].

وعن شريح قال: إذا أوصى بعتق وصدقة في سبيل الله، أعطى كل واحد بحصته[3].

قال السيد أبو عبد الله: وقال أبو حنيفة وأصحابه: إذا أوصى رجل بثلث ماله في الحج والعتق والصدقة وغير ذلك، فكان الثلث لا يبلغ ذلك كله، فإنه يبدأ بما بدأ به في منطقه، الأول فالأول. إن كانت الوصايا تطوعاً كلها أو فرضاً كلها، وإن كان بعضها فرضاً وبعضها تطوعاً بدئ بالفريضة، وإن كان بعضها تطوعاً وبعضها شيء أوجبه على نفسه، بدئ بالذي أوجبه على نفسه.

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٣٠٢، عن ابن عمر.
(٢) مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٣٠٢.
(٣) مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٤٠٨.

قال محمد بن منصور: وإن أوصى بحجة وعتق وصدقة، وأوصى بوصية لرجل بعينه، فإن الوصي يحاص ذلك الرجل، فيعطيه قسطه على قدر ما أصابه[1]، وكذلك إذا أوصى لرجل بثلث ماله، وأوصى لآخر بخدمة عبد له، [كأن] قال لعبده: اخدم فلاناً ما عاش ثم أنت حر. فإنه ينظر في تركة الموصي بعد وفاته، فإن كانت قيمة العبد ثلث ماله كان الثلث بين صاحب الخدمة وبين صاحب ثلث المال نصفين، للموصى له بالخدمة نصف خدمة العبد خمسة أيام من عشرة أيام، ويخدم الورثة أربعة أيام، وللموصى له بالثلث يوماً ما عاش الموصى له بالخدمة، فإذا مات عتق العبد وسعى في نصف قيمته، فكانت بين الورثة والموصى له بالثلث، على قدر الخدمة التي كانت بينهم أربعة أخماس ذلك للورثة وخمس للموصى له.

ويقسم الورثة والموصى له بالثلث ما بقي من المال ـ أيضاً ـ على خمسة أسهم، خمس ذلك للموصى له وأربعة أخماسه للورثة، ولا يبدأ في هذا بالعتق قبل الوصية بالثلث، وإنما العتق الذي يُبْدَأ به قبل الوصايا العتق البتات[2] الذي في المرض، والتدبير، وما كان من عتق يكون بعد الموت بغير أجل. فأما ما قال الميت فيه: هو حر بعد كذا وكذا، أو قال لورثته: أعتقوه بعد موتي، فهذا يحاص أصحاب الوصية بعتقه.

(١) في (ج): على قدر ما أوصى به.

(٢) يعني: غير المشروط وغير الموقت.

[٢٨٨٣] مسألة: هل يجوز أن يوصي بأكثر من الثلث؟

قال أحمد ومحمد: لا يجوز لأحد أن يوصي بأكثر من الثلث.

وروى محمد بإسناد: عن علي -صلى الله عليه- قال: لأن أوصي بالسدس أحب إليّ [من][1] أن أوصي بالخمس، ولأن أوصي بالخمس أحبّ إليّ من أن أوصي بالربع، ولأن أوصي بالربع أحب إليّ من أن أوصي بالثلث، ومن أوصى بالثلث فلم يترك [شيئاً][2].

وعن ابن عباس قال: وددت أن الناس غضوا من الثلث إلى الربع في الوصية؛ لأن النبي ﷺ قال: «الثلث والثلث كثير»[3].

وعن علي -صلى الله عليه- أنه دخل على مريض يعوده، فذكر الوصية فقال علي -صلى الله عليه-: إنما قال الله: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ﴾[البقرة:١٨٠] وإنما تركت شيئاً يسيراً لولدك[4].

---

(١) ما بين المعكوفين زيادة من (ج، س).

(٢) ما بين المعكوفين زيادة من المجموع الفقهي والحديثي: ٢٥٢ برقم (٥٩٥).وروي عنه عليه السلام: لأن أوصي بالخمس احب إلي من ان أوصي بالربع، وأن أوصي بالربع احب إلي من أن أوصي بالثلث، ومن أوصى بالثلث فلم يترك شيئاً. في مصنف عبد الرزاق: ٩/ ٦٦، مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٣٠٧. وفي سنن البيهقي: ٩/ ٣٧١: لأن أوصي بالربع أحب إلي من أوصي بالثلث، فمن أوصى بالثلث فلم يترك. جيعهم عن الحارث عن الإمام علي عليه السلام.

(٣) المعجم الكبير: ١٠/ ٢٩٧، سنن ابن ماجه: ٢/ ٤٧٤، مسند أحمد: ١/ ٣٨٠، مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٣٠٦.

(٤) أخرج عبد الرزاق في مصنفه: ٩/ ٦٣ عن عروة قال: دخل علي بن أبي طالب على رجل من بني هاشم يعوده فقال: أوصي؟ فقال علي: إنما قال الله تبارك وتعالى: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا..﴾ وإنما تركت مالاً يسيراً فدعه لولدك. فمنعه أن يوصي.

قال محمد: فإن أوصى بأكثر من الثلث لم يَجُزْ ما زاد على الثلث، إلا أن يجيزه الورثة بعد موت الموصي، فإن أجازوه جاز، وإن لم يجيزوه لم يجز له إلا الثلث، وإن أجازه له بعض الورثة ولم يجزه بعضهم جاز من حصة المجيز لأصحاب الوصايا بقدر سهم الذي أجاز من التركة.

وإن أوصى رجل لرجل بثلث ماله ولآخر بثلث ماله وقبلا، وأجاز الورثة ذلك لهما، فلكل واحدٍ منهما ثلث المال، وإن أبى الورثة من إجازته فالثلث بينهما نصفين.

وقال ابن أبي ليلى: إذا أوصى لرجل بثلث داره فاستُحِقَّ ثلثاها، فله ثلثُ الثلث الباقي.

وكذلك لو أوصى له بعبد، فاستُحِقَّ بعضُه، وكذلك إن ترك ثلاثمائة درهم وأوصى لرجل بثلثها، فاستُحِقَّ منها مائتان فله ثلثُ المائةِ الباقية.

[٢٨٨٤] مسألة: [من أوصى بأكثر من الثلث وأجاز الورثة ذلك في حياته]

قال سعدان: **قال محمد**: وإذا أوصى بأكثر من الثلث فأجاز ذلك الورثة في حياة الميت، فلهم أن يرجعوا بعد موت الموصي. وكذلك إذا أوصى لبعض ورثته فأجاز ذلك الورثة، فلهم أن يرجعوا بعد موته، وهذا قول أبي حنيفة وأصحابه.

وقال أهل المدينة: إذا أوصى بأكثر من الثلث بإذن الورثة أو أوصى لوارث بإذن الورثة، فليس لهم أن يرجعوا بعد موته.

[٢٨٨٥] مسألة: إذا مات الموصى له قبل الموصي

قال الحسن بن يحيى ـ في رواية ابن صباح عنه، **وهو قول محمد** ـ : وإذا أوصى رجل لرجل بوصية، ثم توفى الموصَى له قبل الموصِي، بطلت الوصية ورجعت على ورثة الموصي.

وروى محمد بإسناده: عن الحارث عن علي عليه السلام نحو ذلك.

وعن أبي جعفر وعبيدة وإبراهيم والحسن البصري والزهري، نحو ذلك[(١)].

قال محمد: وإن مات الموصَى له بعد موت الموصِي فهي لورثة الموصَى له. وروي نحو ذلك عن علي عليه السلام[(٢)].

قال محمد: وإذا أوصى لرجلين، فقال: بين فلان وفلان مائة درهم فَوُجِد أحدهما ميتاً أُعْطِي الحي خمسين درهماً. وإن قال: لفلان وفلان مائة درهم. فوجد أحدهما ميتاً، فالمائة للحي، ولا وصية للميت.

[٢٨٨٦] مسألة: إذا أوصى بثلثه ثم قتل، هل يخرج الثلث من الدية؟

قال محمد: وإذا أوصى رجل بثلث ماله ثم قُتِل خطأً، فللموصَى له ثلث ماله وثلثُ ديته، بلغنا ذلك عن علي -صلى الله عليه- رواه الحارث عنه[(٣)].

---

(١) انظر أقوال بعضهم في سنن الدارمي: ٢/ ٨٨٦، مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٢٨٤، وهو قول عطاء في مصنف عبد الرزاق: ٩/ ٨٥.

(٢) أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه: ٧/ ٢٨٤ عن الحارث عن علي: في رجل أوصى فمات الذي أوصى له قبل أن يأتيه، قال: «هي لورثة الموصى له».

(٣) عن خلاس عن الإمام علي عليه السلام ـ في رجل أوصى بثلث ماله، وقتل خطأ ـ قال: الثلث داخل في ديته. مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٢٨٥.

وكذلك إن قُتِل عمداً فصالح أولياءُ القاتل من الدم على صلح وقبضوه، فللموصى له ثلث ما قبضوه من الصلح؛ لأن ذلك ميراث، فللموصى له ثلثه.

ولو أن أحد الورثة صالح القاتل على مائة ألف وقبضها، فأبى الباقون أن يجيزوا ذلك، كان للمُصَالِح أن يقبض من القاتل ما يخصه مما صالحه عليه من الدم، ولمن لم يُجِزْ من الأولياء أن يأخذوا حصتهم من الدية وهي عشرة آلاف، وللموصَى له أن يأخذ من الْمُصَالِح ثلث ما صار في يده من الصلح، وممن لم يصالح ثلثَ ما صار في يده من الدية.

[٢٨٨٧] مسألة: إذا أوصى بثلث ماله هل يخرج الثلث من العروض والعقار؟

قال الحسن عليه السلام ـ فيما روى ابن صباح عنه، **وهو قول محمد** ـ : وإذا أوصى رجل أن يُتصدق عنه بثلث ماله، فعلى الوصي أن يتصدق بثلث جميع ما ترك من عين أو عرض.

قال محمد: وإذا أوصى بثلثه في الحج والرقاب ووجوه البر وله مال عين أو عرض وله دين، فليخرج ثلث العين فيقسمه في الوصايا، فيجعل ثلثاً في الحج وثلثاً في الرقاب وثلثاً في أبواب البر، وكلما قبض من الدين من درهم فما فوقه قُسط[1] على الثلث وصايا على ما وصفت.

وإذا أوصى رجل لرجل بجزء من الثلث بدراهم معلومة وله مال ناضٌ[2]، ومال مؤجل، أُعْطِي الموصَى له على قدر حصة الناضّ والآجل.

(١) في (ث): بقسط.
(٢) نَضَّ مالُه: صار عَيناً بعد أن كان متاعاً.

[٢٨٨٨] مسألة: [من أوصى لرجل بثلث تركته من العين]

وإذا أوصى رجل لرجل بثلث تركته من العين، وتركته دنانير، ودراهم، وتبر ونقر ذهب وفضة، فله ثلث تركته من الدنانير والدراهم العين، وليس له من التبر ولا من النقر الذهب والفضة شيء، إنما العين الدنانير والدراهم المضروبة.

[٢٨٨٩] مسألة: إذا أوصى رجل، لا وارث له، بجميع ماله لرجل

قال محمد: سألت أحمد بن عيسى عن رجل مات ولم يدع وارثاً وأوصى بجميع ماله لأجنبي؟

فرأى أن المال للأجنبي، وقال: هو ماله يفعل فيه ما شاء.

قال محمد: والقول عندي كما قال هو ماله يضعه حيث شاء ويوصي به لمن يشاء. وهو قول علي -صلى الله عليه- وابن مسعود، بلغنا عنهما: أنهما سئلا عن رجل لا وارث له أوصى بماله كله لأجنبي؟ فأجازا ذلك، وقالا: هو ماله يضعه حيث شاء.

وقال زيد بن ثابت: يجوز للموصى له من ذلك الثلث، والباقي في بيت المال.

وعلى قول أحمد ـ وهو نص قول محمد ـ: وإذا أوصى رجل بماله لامرأته، أو أوصت امرأة بمالها لزوجها ولا وارث لهما، فالوصية جائزة. للزوج النصف بالفرض، والباقي له بالوصية.

وإذا لم يخلف الميت وارثاً ولم يوص، جُعِلَ ماله في بيت مال المسلمين.

قال محمد: وحدثني محمد بن علي بن الحسين بن زيد[1] عن حسين بن زيد[2] قال: هو ماله يفعل فيه ما شاء.

قال محمد: وسألت أحمد بن عيسى. فقال مثل ذلك. وروي عن يحيى بن آدم أنه قال مثل ذلك.

قال محمد: وإذا أوصى لامرأته بجميع ماله وأوصى لأجنبي - أيضاً - بجميع ماله، فأصل الفريضة من اثني عشر: لصاحب الوصية الثلث أربعة أسهم، وبقي ثمانية وهو جميع المال الذي فيه الميراث، للمرأة الربع سهمان، بقي ستة أسهم وهو نصف جميع المال قد أوصى بها لأجنبي وأوصى بها للمرأة، فهي بينهما نصفان، فصار في يد المرأة خمسة أسهم، وفي يد الموصى له سبعة أسهم.

ويقال: إن هذا على قول علي -صلى الله عليه- وابن مسعود.

وفي قول زيد [بن ثابت]: للمرأة الربع، وللموصى له ثلث جميع المال، وما بقي فلبيت المال.

---

(١) محمد بن علي بن الحسين بن زيد بن زين العابدين، روى عن جده الحسين بن زيد، وعن زيد بن الحسن بن الحسن، وروى عنه: محمد بن منصور وجعفر بن محمد بن جعفر.

(٢) الحسين بن زيد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب أبو عبد الله الكوفي، عن: أبيه وأبناء عمومته، الصادق وعمر وعبد الله وعبد الله بن الحسن الكامل وإسماعيل بن عبد الله بن جعفر وحسين بن حسن العرني وعمر بن علي، وعنه: ابناء إسماعيل ويحيى، وأبو الطاهر وعلي بن الحسين بن عمر بن علي وعلي بن جعفر وعباد بن يعقوب وغيرهم، هو (الحسين) (ذو الدمعة) و(ذو العبرة)، رجل بني هاشم لساناً وبياناً ونفساً وجمالاً، شهد المعركة مع النفس الزكية وسلمه الله، وقد نال منه النواصب كعادتهم، وقد أجاب عليهم علماؤنا رحمهم الله، توفي سنة خمس وثلاثين ومائة.

[٢٨٩٠] مسألة: إذا قيل للعليل: أوصيت بكذا؟ فأشار ـ أي نعم ـ ووصية الأخرس

قال محمد: وإذا قيل للمريض يوصي بكذا، فأومأ برأسه ـ أي نعم ـ فالمعمول عليه أن الوصية لا تجوز، وروي ذلك عن علي، وهو قول أهل الكوفة.

وقال أهل المدينة: يجوز الإيماء.

وإذا أوصى المريض بوصية وهو صحيح العقل، وكتب الوصية ثم اعتُقِلَ لسانه، ثم حضر الشهود فقرئت عليه الوصية فأومأ برأسه يقر بما فيها. فبلغنا: أن الحسن والحسين -صلى الله عليهما- أجازا هذا، ومثله قول أهل المدينة.

وأما الكوفيون: فإن هذا عندهم لا يجوز.

وأما وصية الأخرس إذا قرئت عليه وصيته، فكان منه من الإيماء ما يعرف أنه إقرار بالوصية، فهو جائز لا نعلم في ذلك خلافاً.

[٢٨٩١] مسألة: هل تجوز الوصية لوارث؟ أو إقرار بدين؟

قال أحمد بن عيسى عليه السلام ـ فيما روى محمد بن فرات عن محمد عنه ـ: ولا وصية لوارث إلا حرفاً واحداً. روي عن فاطمة -صلى الله عليها- أنها أوصت لعلي -صلى الله عليه- بِنَمَطٍ[١].

قال أحمد: فيما حدثني أبي عن أبي شقير عن ابن حاتم عن محمد بن مروان عن إبراهيم بن الحكم[٢] عن سارية البصري عنه أنه قال:

---

(١) النمط: ضرب من البسط، والجمع: أنماط.

(٢) إبراهيم بن الحكم بن ظهير الكوفي، عن أبيه وشريك، وعنه: محمد بن مروان. روى رسائل الإمام زيد بن علي عليهما السلام منها: (رسالة الإيمان) و(رسالة الصفوة) و(رسالة تثبيت الإمامة). قال في (الجداول): عداده في ثقات محدثي الشيعة، وقال في (الطبقات): روى كثيراً من مناقب الآل فَجُرِحَ بسببها، وروى مثالب معاوية، وأنكروا عليه روايته.

قال رسول الله ﷺ: «لا وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة»[1].

وقال القاسم عليه السلام - فيما روى داود عنه - : وإذا أقر المريض لوارث بدين لزمه إقراره، إلا أن يعلم أنه صار بسبب لا يشك فيه ولا يمتري، وإلا فالقول في ذلك قوله، وماله له، والحكم فيه حكمه.

قال محمد: لا تجوز الوصية لوارث ولا إقرار له بدين، كما روي عن النبي ﷺ. يعني: أن المريض إذا أقر في مرض مات فيه لوارث، لم يجز إقراره إلا ببينة، وإن أقر لغير وارث، جاز إقراره وإن لم يكن بينة، وهذا قول أبي حنيفة وأصحابه.

وروى محمد بإسناده: عن عمرو بن خارجة: أن رسول الله ﷺ خطبهم فقال: «إن الله قسم لكل وارث نصيبه من الميراث، ولا تجوز لوارث وصية»[2].

وعن أبي جعفر: عن النبي ﷺ قال: «لا تجوز وصية لوارث، ولا إقرار بدين»[3].

وعن الشعبي: عن علي عليه السلام قال: لا تجوز الوصية لوارث لا بقليل ولا بكثير، إلا أن يشاء الورثة[4].

---

(١) سنن البيهقي: ٩/ ٣٥٧، سنن الدارقطني: ٤/ ٩٨، كلاهما عن ابن عباس.

(٢) سنن ابن ماجه: ٢/ ٤٧٤.

(٣) سنن البيهقي: ٨/ ٤٧٣، سنن الدارقطني: ٤/ ١٥٢.

وأخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع):٢٥٢ برقم(٥٩٥): قال: «لا وصية لقاتل ولا لوارث ولا لحربي».

(٤) وروي في سنن الدارقطني ٤/ ٩٨ بلفظ: «لا تجوز وصية لوارث، إلا أن يشاء الورثة» عن عطاء عن عكرمة عن ابن عباس.

قال محمد: ولا تجوز الوصية لوارث، زوجة ولا غيرها، إلا أن يجيزها الورثة، فإن أجازوها جازت وإن لم يجيزوها لم تجز، فإن أجازها بعض الورثة وردها بعضهم، فأعطِ الموصَى له على قدر ميراث المجيز[1] وأعطِ الذي رَدَّ الوصية من الوصية بقدر ميراثه، وليس للورثة أن يردوا وصية أوصى بها لغير وارث إذا كانت ثلثاً أو أقل، ولهم أن يردوا ما زاد على الثلث.

وإذا أوصى لامرأته في مرضه بوصية، ثم طلقها طلاقاً بائناً ثم مات قبل أن تنقضي عدتها منه، ورثته وبطلت وصيته، وإن انقضت عدتها قبل أن يموت، جازت لها الوصية ولا ميراث لها.

وإذا أقر رجل لامرأة مسلمة بدين وأوصى لها بوصية في مرضه ثم تزوجها بعد ذلك ثم مات في مرضه ذلك فلا وصية لها، أبطل تزويجُه[2] إياها وصيَّته لها بما ورثته لقول النبي ﷺ: «لا وصية لوارث»[3]، لا نعلم في ذلك خلافاً.

وأما إقراره لها بالدين، فقد اختلف فيه:

روي عن الحسن وعطاء وطاووس وغيرهم من العلماء: أن الإقرار بالدين في المرض للوارث جائز ما لم يعلم أن ذلك يلجيه.

وقال آخرون: الإقرار بالدين في المرض للوارث بمنزلة الوصية.

---

(١) بهذا اللفظ قد تستغرق الوصية نصيب المجيز كله. ولعل المراد: على قدر ما ينقص من حصة المجيز عن نصيب مثله ممن لم يجز. أي: يخصم ماله بقدر حساب المجيز، وليس بقدر ميراثه.

(٢) لعله: تَزَوّجُهُ.

(٣) تقدم تخريجه.

وإن كانت الزوجة ذمية أو مملوكة أو مدبرة أو أم ولد أو مكاتبة ومات زوجها وهي كذلك فالوصية لها، والإقرار بالدين في المرض جائز[1]، وأي هؤلاء أُعتِق أو أسلم قبل موت الزوج فقد بطلت وصيته، وأما الإقرار بالدين ففيه من الاختلاف ما ذكرنا.

وإذا قال المريض: عبدي هذا لفلان، فقد أقر له به إن كان الْمقَرُّ له غيرَ وارث، وسُلِّم العبد لفلان من صلب المال.

وإذا أوصى رجل لابن ابنه وصية وهو وارثه ثم تطاول به المرض حتى ولد له ابن حجب الابن ابن الابن عن الميراث، جازت الوصية لابن الابن.

وإذا طلق المريض امرأته وأقر لها بدين ثم مات في مرضه، فإن كان ما أقر لها به من الدين أقلَّ من ميراثها منه أو مثله جاز لها، وإن كان أكثر من ذلك لم يجز.

[٢٨٩٢] مسألة: [كفالة المريض]

وعلى قول محمد: إن كفل المريض لوارث بكفالة مال أو كفل عن الوارث[2] فالكفالة باطلة، وإن كفل لغير وارث جازت الكفالة من الثلث؛ لأن ذلك بمنزلة الوصية والهبة في المرض.

---

(١) لعل صوابه: جائزان. أي: الوصية والإقرار.

(٢) في (ج): عن وارث.

[٢٨٩٣] مسألة: [الموصي يزيد أو ينقص في وصيته]

وعلى قول محمد: للموصي أن يزيد في وصيته وينقص منها؛ لأنه أجاز للموصي أن يرجع في وصيته.

[٢٨٩٤] مسألة: [من أوصِيَ له بشيء ولم يقبله]

قال محمد: وإذا أوصى رجل لرجل بشيء من ماله فقبل الموصَى له الوصية في وجه الموصي أو بعد ما قام من مجلسه وتفرقا أو بعد موته، فقبوله جائز، وإن لم يقبل الوصية لم تجز.

قال السيد أبو عبد الله: وقال أبو حنيفة وأصحابه: إنما يكون قبولُ الموصَى له وردُّه بعد موت الموصي، ولا ينظر إلى رده ولا إجازته قبل الموت، فإذا قبل الموصَى له أو مات بعد موت الموصي، ملك ما أوصى به له[1]؛ لأن موته كقبوله، فإن لم يقبل ولم يمت بعد موت الموصي فالوصية موقوفة على قبوله وليست في ملك الوارث ولا في ملك الموصى له حتى يقبل الموصى له أو يموت، فتكون الوصية لورثته من بعده.

[٢٨٩٥] مسألة: [من أوصى كل يوم إلى شخص ولم يُخرِج أحداً منهم]

قال محمد: وإذا أوصى رجل إلى رجل بوصية ثم أوصى في غد إلى رجل آخر بوصية حتى أوصى إلى جماعة، فكلهم أوصياء ما لم يقل: قد أخرجت فلاناً عن وصيتي.

---

(١) في (ج): ما أوصى له به.

[٢٨٩٦] مسألة: [من أوصى بثلثه في وصايا معلومة ثم أوصى بعد مرضه ذلك بوصايا تحيط بثلثه ثم أصيب في ماله فذهب منه نصفه]

وإذا أوصى بثلثه في وصايا معلومة ثم أوصى بعد مرضه ذلك بوصايا تحيط بثلثه ثم أصيب في ماله فذهب منه نصفه، فإنه ينظر عند وفاته في ثلث تركته وتضم الوصية الأخيرة إلى الوصية الأولى ثم يقسم ثلثه في الوصيتين جميعاً بالحصص.

وإذا ترك رجل ألف درهم فأوصى لرجل بألف درهم وأوصى لآخر بخمسة آلاف درهم، فيؤخذ ثلث الف التركة فيقسم على ستة، فيعطى صاحب الألف سدسه، وصاحب الخمسة آلاف خمسة أسداسه.

[٢٨٩٧] مسألة: إذا أقر أحد الورثة أن الميت أوصى بوصية

قال محمد: وإذا ترك الميت ابنين فأقر أحدهما أن أباه أوصى لرجل بثلث ماله، وأنكر الآخر أن يكون أوصى بشيء، فليدفع الابن المقر إلى الموصَى له ثلثَ ما في يده، وإن كان أقر له بالربع أو الخمس وصية أعطاه ربعَ ما في يده أو خُمسَهُ؛ لأن إقراره إنما هو في ثلث المال، ولا تدخل الوصية على الثلثين إلا أن يجيز الورثة.

وإن أقر أحد الابنين أن أباه أوصى لرجل بدراهم مسماة، مثل ثلث أو أقل، وجحد ذلك الابن الآخر، فعلى المقر أن يعطي الموصى له نصف الوصية.

وإن ترك ثلاثة بنين وترك ألف درهم فاقتسموها بينهم أثلاثاً ثم أقر أحدهم أن أباه أوصى لرجل بعينه بمائة درهم، فليدفع الابن المقِر إلى المقَرِّ له بالوصية ثلثَ المائةِ الدرهم التي أقر له بها.

[٢٨٩٨] مسألة: إذا أقر أحد الورثة أن على الميت ديناً

قال محمد: وإذا ترك رجل ابنين وترك ألفي درهم فأخذ كل واحدٍ منهما ألفاً ثم أقر أحد الابنين أن لرجل على أبيه ألفَ درهم ديناً وأنكر ذلك الابن الآخر، فليدفع الابن المُقِرُّ إلى المُقَرِّ له جميعَ الألف التي بيده؛ لأن الله سبحانه وتعالى يقول: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾[النساء:١١]، فالوصية في الثلث، والدين في جميع المال، ولا ميراث حتى يقضى جميع الدين.

وقال قوم: يقضي عليه ثلث[(١)] ما في يده. والقول الأول أقوى[(٢)].

وروى بإسناده: عن غياث عن جعفر[(٣)] عن أبيه عن علي -صلى الله عليهم- قال: إذا أقر أحد الورثة بدين فهو من نصيبه[(٤)].

وإذا شهد شاهدان عدلان من الورثة على الورثة بدين أو نسب، جازت شهادتهما، إن كانا لم يجرا إلى أنفسهما بشهادتهما منفعة ولم يدفعا عن أنفسهما مضرة.

بلغنا عن أبي جعفر محمد بن علي عليه السلام أنه كان يجيز شهادة العدلين من الورثة على الورثة، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه.

---

(١) لعله: نصف؛ لأنه دين وليس وصية فيكون عليه حصته.

(٢) بل الأقوى أن يدفع ما يخصه من الدين لأن القول الأول سيحرمه من الميراث في مثل هذه الحالة نهائياً، وإذا علم ذلك فقد يتراجع ولا يقر بشيء خوفاً من الحرمان أو من تحمل جميع الدين إلا أن يقبل بذلك فالأمر له. والله أعلم.

(٣) في (ج): عن جعفر عن علي.

(٤) أخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع الفقهي والحديثي):٢٥١ برقم (٥٩١) في الورثة يقر بعضهم بدين قال: يدفع الذي أقر حصته من الدين.

[٢٨٩٩] مسألة: [من أوصى بعبد وله عدة أعبد]

قال محمد: وإذا أوصى رجل لرجل بعبد من عبيده وله عدة أعبد، أعطي أحسنَ عبيده.

وعلى هذا: إذا أوصى رجل لرجل بدار من دوره، فله أحسن دوره[1].

وروي عن ابن أبي ليلى مثل ذلك.

[٢٩٠٠] مسألة: [من أوصى أن يعتق أحد عبديه]

وإذا أوصى أن يعتق أحدُ عبديه[2] أعتق أحدهما، فإن تشاح العبدان أقرع بينهما.

[٢٩٠١] مسألة: [من أوصى في مرضه فقال: اشتروا عبد فلان بألف درهم فأعتقوه عني، فاشتروه بأقل من ألف فأعتقوه]

وإذا أوصى رجل في مرضه فقال: اشتروا عبد فلان بألف درهم فأعتقوه عني، فاشتروه بأقل من الف فأعتقوه فالعتق جائز، ويرد باقي الألف على الورثة.

وقال بعضهم: الباقي وصيةٌ لمولى العبد، فيدفع[3] إليه.

---

(١) ما لم تتجاوز قيمتها الثلث.

(٢) في (ج): عبيده.

(٣) في (ج): يدفع.

[٢٩٠٢] مسألة: [من خلَّف مائتي دينار وعبداً قيمته مائةُ دينار وأوصى بالعبد لرجل بعينه ثم سرقت المائتا دينار قبل وفاة الموصي]

وإذا خلَّف رجل مائتي دينار وعبداً قيمته مائةُ دينار، وأوصى بالعبد لرجل بعينه ثم سرقت المائتا دينار قبل وفاة الموصي، فالعبد جميعُ التركة، للموصَى له ثلثُ العبد، وثلثا العبد للورثة، وإن كانت المائتا دينار ذهبت بعد موت الموصي، فإنما ذهبت من مال الورثة، ويسلم العبد للموصَى له؛ لأنها ذهبت بعد ما زال ملك الموصِي عنها وصارت للورثة.

[٢٩٠٣] مسألة: [وصية الرجل لآخر بسكنى داره سنة أو أقل أو أكثر]

وجائز أن يوصي رجل لرجل بسكنى داره سنةً أو أقلَّ أو أكثرُ، ويكون ذلك من الثلث، ينظر كم أجرة داره سنة فتجعل من الثلث.

قال سعدان: **قال محمد:** وإذا أوصى رجل لرجل بغلةِ عبدِهِ أو ببعض غلته جازت الوصية وله ما سمى له من الغلة، وليس له من رقبة العبد شيء، إلا أن يسمي جزءاً من العبد أو مِن ماله.

[٢٩٠٤] مسألة: [من أوصى بثلثه أن يقسم على المساكين ثم أوصى لصبي بعينه]

وإذا أوصى رجل بثلثه أن يقسم على المساكين ثم أوصى لصبي بعينه فقال: قد أوصيت له من ثلثي بألف درهم ادفعوها إليه إذا بلغ، فمات الصبي قبل أن يبلغ، فهي لورثته تدفع إليهم في وقت وفاة الصبي.

[٢٩٠٥] مسألة: [الموصى له يتعجل في بعض وصية الموصي]

وإذا أوصى رجل لرجل بوصية في مرضه، فتعجل الموصَى له بعضَ وصيته، ثم برئ المريضُ، فليس للموصَى له إلا ما قبض ولا يرجع عليه فيه[1] بشيء، ولا شيء له من الباقي.

[٢٩٠٦] مسألة: [وصية الباغي]

وإذا أوصى الباغي بوصية بعد موته ثم قُتِل أو مات في وقت الحرب، فلا تنفذ وصيته فيما أجلب به، وتنفذ فيما سوى ذلك.

[٢٩٠٧] مسألة: [وصية الغلام]

روى محمد عن شريح: أنه أجاز وصية الغلام وقال: أجيز العدل من الصغير والكبير. وأردّ الحيف من الصغير والكبير[2].

---

(١) يعني في الباقي.

(٢) انظر: سنن البيهقي: ٩/ ٣٩٧.

باب القول في الوصي وما يجوز له فعله

[٢٩٠٨] **مسألة: هل للوصي أن يخرج من الوصية؟**

قال محمد: وإذا أوصى رجل إلى رجل حاضر أو غائب بوصية فله أن يقبلها وله أن لا يقبلها، فإن قبلها لزمته، فإن أراد أن يردها في حياة الموصي، جاز له ذلك.

قال أبو حنيفة وأصحابه: إنما يجوز ذلك إذا ردها في وجهه، فإن ردها في غير وجهه، لم يكن رده رداً.

قال محمد: وإن أراد أن يردها بعد وفاته، لم يكن له ذلك، ولزمه القيام بها.

وإذا أوصى إلى حاضر، فقال: لا أقبلها، ثم قال بعد ذلك: قد قبلت، لم يجز قبوله إلا أن يجدد الوصي الوصية إليه، فإن جددها فقبلها جاز قبوله.

وإذا أوصى إليه فلم يقبل الوصية ولم يردها حتى مات الموصِي، فالموصَى إليه بالخيار، إن شاء قبلها وإن شاء لم يقبلها، فإن قبلها لم يكن له الخروج منها، وللشهود أن يشهدوا بها.

وكذلك إن أوصى إلى غائب ثم مات، فالموصَى إليه بالخيار في قبولها وردِّها، فإن قبلها لزمته، وإن قال: لا أقبل، ثم قال: قد قبلت، ففي هذا خلاف.

قال قوم: لا يجوز قبوله، وقد خرج من الوصية.

وقال قوم: يجوز قبوله ما لم يحكم الحاكم بإخراجه من الوصية قبل أن يقول: قد قبلت. وهو قول أصحاب أبي حنيفة.

وقال أحمد بن علي الخلال: **قال محمد**: والقول الأول أحسن.

[٢٩٠٩] مسألة: [في رجلين وُكّلا بشراء سلعة فانفرد أحدهما بشرائها]

قال محمد: وإذا وكل رجل رجلين بشراء سلعة بعينها، فلا ينفرد أحدهما بشرائها دون صاحبه، فإن اشتراها دون صاحبه لم يلزم الأمرُ، وهي للذي اشتراها.

[٢٩١٠] مسألة: [من أوصى إلى رجلين غائبين فقبلها أحدهما فقط]

قال محمد: وإذا أوصى رجل إلى رجلين غائبين ثم مات الموصي فلما بلغتهما الوصية قبلها أحدُهما وردها الآخرُ، فالقابل منهما وصيٌ على جميع المال.

قال أبو حنيفة وأصحابه: يدخل مكانه وصي مع الباقي.

وعلى قول محمد: إذا أوصى رجل إلى رجلين، فلأحدهما أن يشتري ويبيع للصغار وفعله وحده كفعلهما جميعاً في إنفاذ الوصية، وكذلك إذا أوصى إلى رجلين فمات أحدهما، فالباقي منهما وصي على جميع المال.

[٢٩١١] مسألة: [من أوصى إلى غيره بما أُوصِيَ إليه به]

قال محمد: وللوصي أن يوصي إلى غيره بما أُوصِيَ إليه به، ووصيه يقوم مقامه في تركة الموصِي الأول.

[٢٩١٢] مسألة: [ما يجوز للوصي]

قال محمد: وللوصي أن يبيع ويشتري ويقتضي ويقضي ما ثبت على الميت من حق، وينفذ ما أسند إليه من الوصية من صدقة أو عتق أو حج أو جهاد أو غير ذلك. يعني: وإن قبض الوصيُّ ديناً ـ كان للميت ـ فضاع على[(١)] يده فلا ضمان عليه، وللوصي أن يأخذ بالشفعة، ويُؤخذ بها ـ أيضاً ـ للولد الصغار، وله أن يَتَّجِر بمال اليتيم لليتيم ويشارك به ويدفعه مضاربة، ويكون الربح لليتيم والوضيعة[(٢)] على اليتيم.

وأكره للوصي أن يأخذ مال اليتيم مضاربةً، وليس له أن يقرضه[(٣)]، وقد أجاز قوم أن يقرضه إذا أراد به النظر له، ولا يتجر الوصي بمال اليتيم لنفسه، ولكن يتجر فيه لليتيم، ولا يكون له من الربح شيء، إلا أن يكون فقيراً فيأخذ [من نفقته][(٤)] من الربح بقدر أجرة مثله؛ لقوله سبحانه وتعالى: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾[النساء:٦].

وتجوز وصية الرجل في دينه قبل أن يقبضه، هو بمنزلة العين.

وإذا أوصى رجل إلى رجل ثم مات وخلف أولاداً صغاراً، ثم ماتت الأم وأوصت إلى رجل آخر، فوصي الأب يقوم لليتامى مقام الأب في البيع والشراء والأخذ والإعطاء وغير ذلك، ووصي الأم[(٥)] يقوم بما كانت الأم تليه فيما أسندت إليه. ويقبض للصبي أبوه أو الوصي أو القاضي، وقد رخص بعضهم أن تقبض له الأم إذا لم يكن له أب ولا وصي.

---

(١) في (ج): في.
(٢) الوضيعة: الخسارة.
(٣) أي: يقرض مال اليتيم.
(٤) ما بين المعكوفين هكذا في جميع النسخ المتوفرة لدينا، ولعل الصواب: لنفقته.
(٥) في (ج): ووصي الأب.

وروى محمد بإسناده عن شريك نحو ذلك.

وعن الشعبي قال: وليست[1] الأم في القبض بمنزلة الأب.

وعن الشعبي قال: إذا وُهِب للصبي شيء ودُفِع إلى إنسان من أهل الصبي جاز.

[٢٩١٣] مسألة: هل يجوز للوصي[2] أن يقاسم عن الورثة؟ أو عن الموصى لهم؟

قال محمد: وإذا أوصى رجل بثلث ماله لقوم بغير أعيانهم، كالوصية للفقراء والمساكين، وفي أبواب البر، فإن الوصي يقسم جميع التركة من عين أو عروض، إن كان الورثة أصاغر، وإن كانوا بالغين قاسمهم التركة من عين أو عرض، فيسلم الثلثين إلى الورثة، والثلث للموصَى لهم، ويكون الثلث في يد الوصي إلى أن ينفذه فيما أمره[3].

وإن كانت الوصية بالثلث لقوم بأعيانهم، قاسمهم الوصي إن كان الورثة أصاغر[4]، فسلم لهم الثلث وقبض الثلثين فكان في يده للورثة، وإن كان الورثة بالغين قاسمهم الموصى لهم دون الوصي، وللوصي أن يقاسم الموصى لهم بالثلث، يعني: إذا كان الورثة غُيَّباً[5]؛ لأنه وصي الورثة خصم عنهم.

فإن قاسمهم الوصي عن الورثة فسلم لهم الثلث وأمسك الثلثين للورثة فضاع من يده قبل أن يدفعه إليهم، فلا شيء للورثة على الموصى لهم

(١) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: (وليس). ولعل الصواب ما أثبتناه.
(٢) في (ث، ج، س): هل للوصي.
(٣) في (ج): فيما أمر به.
(٤) قال سيبويه: لا يقال: نسوة صُغَرٌ، ولا: قوم أصاغِر، إلا بالألف واللام، قال: وسمعنا العرب تقول: الأصاغر، وإن شئت قلت: الأصغرون. [المختار من صحاح اللغة: ٢٨٧-٢٨٨].
(٥) في (ب، ث): أغنياء. والصواب ما أثبتناه من (ج).

ولا على الوصي؛ لأن الوصي هو الخصم عن[1] الورثة، وَقَبْضُه الثلثين قبضٌ لهم، فلا ضمان عليه فيما ضاع من يده.

وكذلك إن قاسم الوصي الورثة بأمر الموصَى لهم، فسلَّم[2] الثلثين للورثة[3] وأمسك الثلث للموصَى لهم فضاع من يده قبل أن ينفذه إليهم، فلا ضمان على الوصي ولا على الورثة، وإن كان قاسم الورثة بغير أمر الموصى لهم ثم ضاع الثلث من يده قبل أن ينفذه إليهم، فللموصى لهم أن يرجعوا على الوصي بتُسُعَي المال[4] وهو ثلث ما صار للورثة، فإذا قبضه الموصَى لهم من الوصي رجع به الوصي على الورثة، وإنما رجع الموصَى لهم بتُسُعَي المالِ ولم يرجعوا عليه بثلث المال الذي أُوْصِي لهم به فضاع من يده؛ لأن الوصي قد كان له أن يمسك الثلث حتى ينفذه إليهم، فلما ضاع من يده لم يكن لهم إلا ثلث ما بقي من المال الموصى، وهو ما صار للورثة.

[٢٩١٤] مسألة: [من مات وترك عقاراً وعليه دين بقيمة العقار]

وإذا مات رجل وترك عقاراً وعليه دين بقيمة العقار، فقال بعض الورثة: أنا أُؤَدِّي من الدين بقدر حصتي من العقار ولا أبيع نصيبي. فإنه يباع العقار كله في الدين، إلا أن يُؤَدِّي جميعُ الدين.

[٢٩١٥] مسألة: [هل للوصي أن يزوج؟]

قال القاسم عليه السلام، وسئل هل للوصي أن يزوج؟

(١) في (ب، ج): على. وما أثبتناه من (ث).
(٢) في (ب، ج، س): فيسلِّم.
(٣) في (ب، ج، س): الثلثين إلى الورثة.
(٤) أي: ثلث الثلثين.

فقال: ليس الوصي من الولي بالنسب في شيء، إنما الأولياء أهل الاشتراك في الأنساب.

وقال القاسم ـ أيضاً ـ فيما روى داود عنه: ولا نحب للوصي أن يعقد النكاح لصبي ولا لصبية.

وقال محمد: العصبة أولى بالنكاح عندنا من الأوصياء، قال بذلك جماعة من آل الرسول[1] ﷺ وغيرهم.

[٢٩١٦] مسألة: [هل للوصي أن يزوج عبد اليتيم، والأب أن يزوج عبد ابنه الصغير؟]

قال محمد: وليس للوصي أن يزوج عبد اليتيم، ولا للأب أن يزوج عبد ابنه الصغير؛ لأنه يغرمه مهر العبد ويوجب على العبد نفقة امرأته.

وعلى قول محمد: للوصي أن يزوج أمة اليتيم؛ لأنه قال: وللأب أن يزوج أمة ابنه الصغير؛ لأنه يكسب له مهراً.

[٢٩١٧] مسألة: [الوصي يقضي دين الميت]

قال محمد: وإذا قضى الوصي أو بعضُ الورثة دينَ الميت أو بعض دينه، فإنه يرجع بما قضى في مال الميت، وإن قصر مال الميت عن وفاء الدين فإنه يحاص الغرماء بما قضى.

وكذلك لو كفل عنه إنسان بدين فأداه عنه فمثل ذلك، ولو أن أجنبياً أدى عنه دينه أو بعض دينه كان في ذلك متطوعاً.

---

(١) في (ج): من آل رسول الله.

[٢٩١٨] مسألة: [ما يُبدأ به قبل دين الميت]

قال [محمد][1]: وإذا كفن الميتَ وصيُّه أو بعضُ الورثة، بدئ بثمن الكفن وجميع ما يحتاج إليه من حنوط أو حفر قبر قبل الدين. ولو أن أجنبياً فعل ذلك كان في ذلك كله متطوعاً.

[٢٩١٩] مسألة: [من مات وعليه دين وله عبد مأذون له في التجارة عليه دين]

ولو أن رجلاً مات وعليه دين وله عبد مأذون له في التجارة عليه دين، فإن العبد يباع فيُبدأ بدينه فيقُضَى من ثمنه، فإن فَضُل شيء بعد دينه كان بين غرماء المولى، فإن بدأ الوارث بدين المولى فقضاه عنه بدئ بالعبد فبيع في دين نفسه، فإن فضل شيء بعد دينه كان بين غرماء المولى، والوارثُ المؤدي أحدُ الغرماء، وإن لم يبع العبد حتى أدى بعض الورثة ما على العبد من الدين، فإن الوارث المؤدي يبدأ به فيوفي ما أدى عن العبد من دينه، فإن فضل شيء عن العبد كان من دين المولى.

[٢٩٢٠] مسألة: ما يصنع الوصي بمال الغائب من الورثة؟

قال محمد: وإذا أوصى رجل إلى رجل في تركته وماله وديونه فقبل الموصى إليه الوصية وتوفي الموصِي وله ورثة غُيَّب لا يُدْرَى أين هم، فينبغي للوصي أن ينفذ ما أُوصِيَ به إليه في ثلث الموصي ويتربص بالثلثين حتى يحضر الورثة، فإن لم يعرف لهم موضعاً وطالت غيبتهم، فله أن يدفع تركتهم

(١) ما بين المعكوفين زيادة من (س).

إلى القاضي إن كان بحضرته، ويكون متبرئاً مما يحدث فيها من حدث بعد دفعه إياها إلى القاضي. وينبغي للقاضي أن يتربص بالمال إلى حضور الورثة، فإن أيقن موتهم ولم يعرف لهم وارثاً، جعل ذلك المال في بيت مال المسلمين.

وإن لم يحضر الوصيَّ قاضٍ فإن المال في يده بمنزلة الضالة إن حضره الموت أوصى به إلى غيره وأعلمه سبيله، وإن أيقن موت الورثة وعلم لهم ورثة دفعه إليهم بقضاء قاضٍ، وإن دفعه إليهم بغير قضاء قاضٍ أجزأه فيما بينه وبين الله عزَّ وجل.

[٢٩٢١] مسألة: متى يجوز للوصي أن يأكل من مال اليتيم؟

قال القاسم عليه السلام فيما روى داود عنه؛ وسئل عن قول الله ـ عزَّ وجل ـ في مال اليتيم: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾[النساء:٦]؟

قال: من كان له من السعة والجِدَةِ ما يغنيه لم يكن له أن ينفق[1] من مال اليتيم، فإن كان محتاجاً أنفق من ماله بالمعروف على قدر حاجته، ولم يكن له أن ينفق من مال اليتيم إلا على نفسه خاصة ولم يكن له أن ينفق على عياله عامة.

قال محمد: وإذا اشتغل الوصي عن مكسبه بالشغل بمال اليتيم، إما بحفظ أو عمل أو تقاضٍ، فله أن يأكل من مال اليتيم بالمعروف بقدر أجر مثله على مثل[2] كفايته. وروي نحو ذلك عن حسن بن صالح.

---

(١) في (ج): لم يكن له أن يأكل.

(٢) في (ب، س): مثله. وما أثبتناه من (ث، ج).

قال محمد: إن لم يشغله شيء من أمر اليتيم، وإنما هو وصي في مال ناض وما أشبه ذلك، فلا ينبغي له أن يأكل من مال اليتيم شيئاً، فقيراً كان أو غنياً، ولا بأس أن يبيع الوصي ويشتري بمال اليتيم، ولا يكون له من الربح شيء، إلا أن يكون الوصي فقيراً فيأخذ من نفقته من الربح بقدر أجرة مثله، لقوله ـ عزَّ وجل ـ: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾[النساء:٦].

وروى محمد بإسناده: عن الحسن البصري[1] قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: إن عندي يتيماً أفآكل من ماله؟ قال: «بالمعروف غير مُتأثل مالاً ولا واقٍ مالك بماله» قال: فأضربه؟ قال: «فيما كنت ضارباً ولدك»[2].

وعن الضحاك في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ﴾[الأنعام:١٥٢]، قال: التي هي أحسن أن يتجر له فيه، ولا يكون للتاجر شيء من الربح[3].

[٢٩٢٢] مسألة: متى يجوز دفع مال اليتيم إليه؟

قال محمد: وإذا بلغ اليتيم وأونس منه رشد بصلاح لنفسه وحفظ لماله وولي [نفسه] بنفسه، فينبغي للوصي أن يدفع إليه ماله. وحد البلوغ: أن يدرك الغلامُ، أو تحيض الجارية، أو يبلغا من السن خمسة عشر سنة. فإن لم يؤنس منه رشد عند بلوغه، حُبس مالُه ولم يدفع إليه حتى يُؤنَس منه رشدٌ،

(١) والصحيح: هو الحسن العرني وهو رجل من الزيدية بالكوفة، وستأتي ترجمته.

(٢) صحيح ابن حبان: ١٠/ ٥٤، مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ١٦٠، وروي نحو ذلك عن جابر في المعجم الصغير: ١/ ١٠٨، وفي سنن البيهقي: ٨/ ٢٩٩.

(٣) وفي مصنف ابن ابي شيبة: ٦/ ٢١١: عن الضحاك ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ﴾ قال: يبتغي لليتيم في ماله.

قال الله سبحانه: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ﴾[النساء:٦]، فهو وقت ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ۖ وَلَا تَأْكُلُوهَآ إِسْرَافًا﴾[النساء:٦]، أي: لا يسرف الوصي في أكلها، ﴿وَبِدَارًا﴾ أي: يبادر كبر اليتيم، فيأكل ماله قبل أن يكبر فيأخذه منه.

[٢٩٢٣] مسألة: الوصي يُتهم أو يُطَّلَعُ منه على خيانة

روى محمد بإسناد: عن أبي حنيفة: إذا أوصى رجل إلى رجلين، فلأحدهما أن ينفذ الوصايا، ويقضي الدين إذا كان لأناس بأعيانهم، وأن ينفق على اليتامى من حصتهم[1]، وليس لأحدهما أن يتقاضى شيئاً من دين الميت إلا بأمر صاحبه، فإن فعل ذلك لم يكن ذلك براءة للغريم، وليس لأحدهما أن يشتري جارية ولا كسوة لليتامى إلا بأمر الآخر، فإن فعل كان متطوعاً ضامناً.

وروي عنه رواية أخرى: أن له أن يكسو اليتامى، ويشتري الكفن للميت، وليس لأحدهما أن ينفذ شيئاً مما أوصى به الميت من ثلثه للمساكين، وفي سبيل الله وفي الحج إلا بأمر صاحبه، فإن فعل متطوعاً على الميت كان ضامناً لما أعطى في ذلك من الدراهم، وعليهما أن يستقبلا ما أوصى به وينفذاه، ولا يجوز ما صنعه أحدهما في ذلك.

وقال أبو يوسف: جميع ما صنع أحد الوصيين في ذلك فهو جائز.

وقال أبو حنيفة: ليس لأحدهما أن يبيع شيئاً من تركة الميت عقاراً ولا غيره، صغاراً كان الورثة أو كباراً، كان على الميت دين أو لم يكن

(١) في (ج): من حصصهم.

إلا بإذن الآخر، فإن فعل كان ذلك باطلاً، فإن دفع ما باع كان لذلك ضامناً.

قال أبو حنيفة: وإن[1] أقر أحد الوصيين أنه قد أنفذ ما أوصى به الميت هو وصاحبه، وأنكر ذلك صاحبه، فالقول قول الذي يقول إنه[2] أنفذ هو وصاحبه في النصف، ويصدق المنكر على صاحبه، ولا ضمان عليه.

وكذلك لو قال: قد قبضنا جميعاً ما على فلان من الدين للميت، كان القول قوله في النصف، ويبرأ الغريمُ من النصف، ولا ضمان على الوصي للوصي إن أخذ هو والذي[3] أنكر الغريم بالنصف. وإن قال أحد الوصيين: قد قبضت أنا وفلان الوديعة التي عند فلان، وقال المستودع: قد دفعتها إليهما، فالقول قوله وقد برئ من الوديعة.

وإن قال أحدهما: قبضت منه نصف المال ودفع إلى صاحبي نصف المال، وصدقه المستودَع وأنكر ذلك الوصي الآخر، فإن المستودَع ضامن للمال؛ لأنه لم يكن له أن يدفع إلى أحد الوصيين شيئاً دون الآخر.

وقال أبو يوسف: إن دفعه إلى أحدهما برئ.

قال أبو حنيفة: وإن كان على الميت دين فباع الوصيان جميع التركة، جاز عليهم إذا كانوا صغاراً، فإن كان فيهم صغار وكبار جاز بيع الوصيين في جميع التركة، فإن كانوا حضوراً لم يكن للوصيين أن يبيعا شيئاً من تركة الميت إلا بإذن الورثة، فإن كان الورثة غُيباً فللوصيين أن يبيعا جميع التركة سوى العقار.

---

(١) في (ج): فإن.

(٢) في (ج): قد.

(٣) جاء في هامش (س): أظن أن الكلام وهو الذي، بتقديم الواو. تمت سماع.

وإن كان الورثة صغاراً وهم ولد الميت ولهم شيء ورثوه عن أمهم دواب أو ثياب أو عروض، كان للوصيين أن يبيعا ذلك، وإن كانوا ورثوا أخاً لهم وهم صغار ولهم متاع ثياب أو عروض ورثوه عن أبيهم أو وهب لهم، لم يكن للوصيين أن يبيعا ذلك عنه؛ لأن الميت لو باعه لم يجز ذلك، ولا يجوز للوصيين إلا بأمرِ قاضٍ.

فأما تركةُ الميت فلهما أن يبيعا ما خلا العقار، على إخوته صغاراً كانوا أو كباراً، وكذلك وصي الأم إذا ماتت وتركت عقاراً أو عروضاً وورثتها صغار وأوصت إلى رجل، فلوصيها أن يبيع ما تركت سوى العقار، وإن كان لولدها شيء ورثوه عن أبيهم لم يكن لوصيها أن يبيع شيئاً من ذلك.

وكذلك لو كانت حية لم يكن لها أن تبيع شيئاً من ذلك إلا بإذنِ قاضٍ، وكذلك وصيها.

[٢٩٢٤] [مسألة:][(١)] [ولاية المسلم على النصراني]

ولو أن نصرانياً أوصى إلى مسلم وله ولد صغار وامرأة وهي أمهم، كان للوصي أن يبيع جميع تركة الميت الذي أوصى إليه، وإن كان لولده الصغار شيء قد أفردهم به في حياته، كان للوصي أن يبيعه، فإن أسلمت المرأة بعد موته صار ولدها الصغار مسلمين بإسلامها، ولم يكن للوصي أن يبيع شيئاً مما ورثوه عن أبيهم من العقار، وإن كان متاعاً أو ثياباً أو شيئاً يخاف عليه التلف والفساد فلوصي الأب أن يبيعه، وإن كان لهم شيء يملكونه في حياة أبيهم

(١) ما بين المعكوفين زيادة من (ج).

لم يرثوه منه، لم يكن للوصي أن يبيعه بعد إسلام الأب؛ لأن الأب لو كان حياً لم يكن له أن يبيعه وهم مسلمون وهو نصراني، ولا يكون للنصارى ولاية على مسلم.

[٢٩٢٥] مسألة: [قبول قول الوصي مع شاهد آخر]

روى محمد: عن ابن أبي ليلى قال: إذا كان للميت أولاد صغار وكبار، فقال الوصي: أمرني الميت أن أدفع إلى فلان مائة درهم، لم يَجُزْ قول الوصي إلا أن يكون معه شاهد آخر.

باب أحكام الوصايا

قال محمد: وإذا أوصى رجل لرجل بثلث ماله، ولآخر بنصفه، فأبى الورثة من إجازته، ففي هذه المسألة قولان:

أحدهما: أن الثلث بينهما نصفان[1]، وهو قول أبي حنيفة، وقول ابن أبي ليلى.

والقول الآخر[2]: أن الثلث بينهما على خمسة أسهم، لصاحب الثلث سهمان، ولصاحب النصف ثلاثة أسهم.

وكذلك إن أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بسدسه:

ففي القول الأول: أن الثلث بينهما على أربعة أسهم: لصاحب الثلث ثلاثة أسهم، ولصاحب السدس سهم[3].

وفي القول الثاني: أن الثلث بينهما على ثلاثة: لصاحب الثلث سهمان، ولصاحب السدس سهم.

وكذلك إن أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بجميع ماله.

ففي القول الأول: المال بينهما نصفين.

وقال ابن أبي ليلى: الثلث بينهما على أربعة أسهم، لصاحب جميع المال

(١) في (ث): نصفين.
(٢) في (ج) وفي هامش (س): والقول الآخر قول ابن أبي ليلى.
(٣) لأنهم يتنازعون في سدس فيقسم بينهما نصفين، أما السدس الثاني فهو لصاحب الثلث بدون منازع، وإذا قسمنا المال من (١٢) يكون الثلث (٤) ويكون السدس (٢)، فيكون لصاحب الثلث سدس ونصف سدس أي (٣)، ولصاحب السدس نصف سدس أي سهم واحد.

ثلاثة أسهم، وللآخر سهم.

وكذلك إن أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بربعه، فلم يجز الورثة.

ففي القول الأول: أن الثلث بينهما على ثمانية، لصاحب الثلث خمسة أثمان[1]، ولصاحب الربع ثلاثة أثمان[2].

وأصل ذلك: أن تأخذ أقل مال له ثلث وربع وهو اثني عشر فثلثه أربعة، وصية صاحب الربع من الأربعة ثلاثة وهي ربع المال، ويبقى سهم للموصى له بالثلث لا وصية فيه لصاحب الربع، والثلاثة الأسهم الباقية قد أوصى بها لكل واحدٍ منهما فهي بينهما نصفين، فصار لصاحب الثلث سهمان ونصف وذلك خمسة أثمان الثلث، ولصاحب الربع سهم ونصف وذلك ثلاثة أثمان الثلث.

وفي القول الثاني: أن الثلث بينهما على سبعة: لصاحب الثلث أربعة أسباع، ولصاحب الربع ثلاثة أسباع، وذلك أن كل واحدٍ منهما يضرب في الثلث بوصية، فتضرب صاحب الثلث بالثلث وهو أربعة، وتضرب صاحب الربع بالربع وهو ثلاثة[3].

قال محمد: وإذا كان في يد رجلين كيس فيه ألف درهم فادعى أحدهما جميعه وادعى الآخر نصفه، قسمت الألف بينهما على أربعة أسهم: لمدعي الجميع ثلاثة أرباع الألف، ولمدعي النصف ربع الألف، وهذا قول أبي حنيفة.

---

(١) ثلاثة منها نصف الربع المشترك واثنان باقي الثلث.

(٢) وهو نصف الربع حيث تحسب المال من (٢٤).

(٣) وبطريقة أخرى يكون المال من (١٢) وهو أقل مال له نصف ربع وثلث فيكون نصيب صاحب الربع (٣) ويكون نصيب صاحب الثلث (٤) ومجموعها (٧) فيقسم الثلث أسباعاً كل على حصته.

وقال ابن أبي ليلى: لمدعي جميع الكيس ثلثا الألف، ولمدعي النصف ثلث الألف.

وإذا ترك زوجة وأوصى لأجنبي بثلث ماله، فخذها من ستة أسهم، فابدأ بصاحب الوصية فأعطه الثلث من جميع المال وهو سهمان من ستة، بقي أربعة: للمرأة الربع سهم من أربعة وهو سدس جميع المال، والباقي للعصبة، فإن لم يكن عصبة فلبيت المال.

وإذا ترك رجل ألف درهم وأوصى لرجل بألف درهم وأوصى لآخر بخمسة آلاف درهم، فيؤخذ ثلث الألف التركة فيقسم على ستة، لصاحب[1] الألف سدسه، وصاحب الخمسة آلاف خمسة أسداسه.

وإن مات وترك ألفي[2] درهم وداراً قيمتها ألف درهم، وأوصى لرجل بالدار وأوصى لآخر بنصفها، فالدار بينهما على ثلاثة، للموصى له بالدار كلها الثلثان، وللموصى له بالنصف الثلث، وهذا قول ابن أبي ليلى الذي يرويه عن علي -صلى الله عليه-.

قال أبو حنيفة: للموصى له بالدار كلها ثلاثة أرباع الدار، وللموصى له بالنصف ربعها.

وإذا أوصى رجل بثلث ماله لقوم بأعيانهم، كان الموصى لهم بالثلث شركاء الورثة في جميع المال والعروض يقاسمونهم ذلك.

---

(١) في (ج): فتعطى صاحب الألف...إلخ.

(٢) في (ج): وترك ألف درهم.

وإذا[1] كانت الوصية لقوم بغير أعيانهم كالوصية للفقراء أو في وجوه البر، فإن الوصي يقاسم الورثة جميع العين والعروض، وقد ذكرت هذه المسألة قبل هذا مستقصاة.

[٢٩٢٦] مسألة: إذا أوصى بمثل نصيب أحد ورثته

قال محمد: وإذا ترك الرجل ابناً وأوصى لرجل بمثل نصيبه فأجازه له الابن، فله نصف المال، وإن لم يجز فللموصى له الثلث من المال.

وإن ترك ابنين وأوصى لرجل بمثل نصيب أحدهما، فللموصى له الثلث أجاز ذلك الابنان أو لم يجيزا.

وإن ترك ثلاثة بنين وأوصى لرجل بمثل نصيب أحدهم، فللموصى له الربع.

وإن ترك أربعة بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم، فللموصى له الخمس، يُجْعَل كأحدهم. وهكذا قال أبو حنيفة وأصحابه.

قال محمد: وأصل ذلك: أن تصحح الفريضة، ثم تزيده عليها مثل نصيب أحد البنين؛ ليكون النصيب الزائد وصية للموصى له.

مثال ذلك: رجل ترك خمسة بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم، فمسألتهم من خمسة لكل ابن سهم، فزد نصيب أحدهم وهو سهم على الفريضة وهي[2] خمسة فتصير ستة: فأعط الموصى له السهم الزائد، وبقيت خمسة بين البنين لكل واحد منهم سهم، فصار في يد الموصى له مثل ما في يد أحد البنين، وهكذا إذا أوصى له الميت.

---

(١) في (ج): وإن.

(٢) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: وهو. والصواب ما أثبتناه.

قال محمد: حدثنا محمد بن عمران بن أبي ليلى[(١)] قال: حدثني أبي [عن ابن][(٢)] أبي ليلى عن الشعبي عن علي -صلى الله عليه- في رجل ترك ثلاث بنات وأبوين وأوصى لامرأة أخرى بمثل حظ إحدى بناته، فهي على اثنين وعشرين، للتي أوصى لها من ذلك أربعة، وللبنات ثلثا ما بقي بعد الوصية وهو اثني عشر، فنصيب كل واحدةٍ من البنات أربعة، وللأبوين السدسان بعد الوصية ستة[(٣)].

قال محمد: وإذا ترك ابنين وامرأة وأوصى بمثل نصيب المرأة، تصح الفريضة من ثمانية عشر سهماً: للموصى له سهمان، وبقي ستة عشر سهماً: للمرأة الثمن سهمان، ولكل ابن سبعة أسهم[(٤)].

ولو كان أوصى بمثل نصيب أحد الابنين، كانت من ثلاثة وعشرين[(٥)]:

(١) محمد بن عمران بن محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى، أبو عبد الرحمن الكوفي، عن: أبيه عن جده وشريك، وعنه: محمد بن فضيل والعباس بن محمد الدوري، قال أبو حاتم: صدوق أملى علينا كتاب (الفرائض) من حفظه عن أبيه عن جده عن الشعبي من حفظه الكتاب كله لا يقدم مسالة عن مسالة، وروى عنه أحمد بن أبي خيثمة وابن أبي الدنيا وغيرهم، خرج له النسائي، قلت: والحاكم والسيد المؤيد بالله حديث: «تسمعون ويسمع منكم»، اتفقا عليه متناً وسنداً، قال في (التهذيب): كان من خيار الناس، خرج له البخاري في (الأدب المفرد)، وذكره ابن حبان في (الثقات) خرج له الترمذي. [الطبقات: -خ-].

(٢) ما بين المعكوفين ساقط في (ث).

(٣) يكون أصل المسألة (١٨) لكل بنت (٤) وللأبوين (٦) ثم يضاف مثل نصيب بنت وهو (٤) فتكون المسألة من (٢٢).

(٤) يكون أصل المسألة (١٦) للمرأة الثمن (٢) ولكل ابن (٧) ثم يضاف مثل نصيب المرأة وهو(٢) فيكون أصل المسألة (١٨).

(٥) لأنه يضاف إلى (١٦) مثل نصيب الابن وهو (٧) فتصير من (٢٣).

للموصى له سبعة أسهم، وتبقى ستة عشر سهماً: للمرأة الثمن سهمان، وللابنين ما بقي لكل ابن سبعة.

وكذلك إن أوصى بمثل جزء من النصيب نصف أو ثلث أو ربع أو غير ذلك، فاحسبه على ما وصفت لك.

[٢٩٢٧] مسألة: إذا أوصى لرجل بمثل نصيب أحد ورثته، ولآخر بجزء من المال

قال محمد: وإذا ترك أربعة بنين، وأوصى لرجل بمثل نصيب أحدهم وأوصى لآخر بسدس المال، فالفريضة من ستة أسهم: للموصى له بالسدس سدس، وتبقى خمسة أسهم: للموصى له بمثل نصيب أحد البنين سهم، ولكل ابن سهم.

وإن ترك أربعة بنين وأوصى لرجل بمثل نصيب أحدهم ولآخر بسبع المال، فالفريضة من خمسة وثلاثين سهماً: للموصى له بالسبعِ سبعُ المال خمسة أسهم، وتبقى ثلاثون سهماً: لكل ابن ستة، وللموصَى له بمثل نصيب ابن ستةٌ.

والأصل في ذلك: أن تحفظ سهام البنين، ثم تزيد[1] عليها للموصى له بمثل نصيب أحدهم مثل سهم منها، فإذا فعلت ذلك زدت على ما اجتمع معك للموصى له الآخر، إن كان أوصى له بسدس زدت على ما اجتمع معك مثل خمسه، وإن كان أوصى له بسبع المال زدت عليه مثل سدسه، وإن كان أوصى له بثمن المال زدت على ما اجتمع معك سبعه. وكذلك ما أتاك من هذا الباب فهو على ما وصفت لك.

(١) في (ب): ثم ترد.

وإذا ترك رجل ثلاث بنات وأخاً وأوصى لعمه بمثل نصيب إحدى بناته، وأوصى لخاله بسبع المال، فقد علمت أن الفريضة من تسعة أسهم: للبنات الثلثان ستة لكل بنت سهمان، وللأخ ما بقي وهو ثلاثة أسهم، فزد على أهل الفريضة مثل سهم إحدى البنات وهو سهمان، فصار ذلك أحد عشر سهماً، ثم زد على الأحد عشر سهماً مثل سدسها، ليكون ذلك الزائد سبع الجميع وهو وصية الخال، فصار معك إذا زدت على الأحد عشر سدسَها ثلاثة عشر سهماً غير سدس، فاضربها في أقل مال له السدس ـ وهو ستة ـ حتى تصح، فصارت سبعة وسبعين سهماً: وصية الخال من ذلك السبع وهو أحد عشر سهماً، ووصية العم اثنا عشر سهماً وهو مثل نصيب إحدى البنات، ويبقي أربعة وخمسون سهماً: للبنات منها الثلثان ستة وثلاثون سهماً، لكل واحدة اثني عشر سهماً، وما بقي للأخ وهو ثمانية عشر سهماً.

[٢٩٢٨] مسألة: إذا أوصى لرجل بمثل نصيب أحد ورثته ولآخر بثلث ما بقي من الثلث

وإذا ترك ثلاثة بنين وأوصى لرجل بمثل نصيب أحدهم وأوصى لآخر بثلث ما بقي من الثلث، فالفريضة من ثلاثة وثلاثين: الثلث أحد عشر، والنصيب ثمانية، وبقي من الثلث بعد النصيب ثلاثة ثلثها واحد وهو الوصية الثانية، ويبقى من الثلث سهمان بعد الوصية، فزدهما على ثلثي المال وهو اثنان وعشرون، فصار أربعة وعشرين بين ثلاثة بنين، لكل واحدٍ منهم ثمانية.

وأصل ذلك: أن تأخذ أقل مال لثلثه ثلث وهو تسعة ـ لأن للموصى له الثاني ثلث ما يبقى من الثلث ـ فتضرب التسعة في أصل فريضتهم وهو

أربعة، فتكون ستة وثلاثين، فاطرح منها ثلث التسعة وهو ثلاثة فيبقى معك ثلاثة وثلاثون وهو المال، فإذا أردت معرفة النصيب فخذ التسعة فاطرح منها الوصية الثانية وهو[1] ثلث الثلث فيبقى معك ثمانية، فاقسمها بين الثلاثة بنين والموصى له بمثل نصيب أحدهم على أربعة، لكل واحدٍ سهمان، ثم اضرب السهمين في أربعة كما ضربت التسعة أول مرة، فيصير معك ثمانية أسهم فهي النصيب، وكذلك كل ما أتاك من هذا الباب.

فإن كان البنون أربعة فإنها تصح من اثنين وأربعين، الثلث أربعة عشر، والنصيب ثمانية، وثلث ما يبقى من الثلث سهمان.

[٢٩٢٩] مسألة: إذا أوصى بمثل نصيب وارث لو كان

قال محمد: وإذا ترك ابناً وأوصى بمثل نصيب ابن ثان لو كان، فللموصى له الثلث. وإن أوصى بمثل نصيب ثالث لو كان، فللموصى له الربع. وإن أوصى بمثل نصيب رابع فللموصى له الخمس.

وأصل ذلك: أن تصحح المسألة بكون الوارث فيها، وتصححها بعدمه، وتضرب إحداهما في الأخرى، فما اجتمع فزد عليه نصيب الوارث لو كان، فما اجتمع فمنه تصح الفريضة.

تفسير ذلك: إذا ترك ابنين وأوصى بمثل نصيب ثالث لو كان، فأصل فريضتهما من اثنين، وأصلها بكون ثالث من ثلاثة، فتضرب اثنين في ثلاثة فتكون ستة، فإذا قسمتها على ثلاثة أصاب كل واحد سهمان، فتزيد السهمين

(١) في (ج): وهي.

على الستة فتكون ثمانية، فتعطي الموصى له السهمين الزائدين، ويبقى ستة بين الاثنين، لكل واحدٍ منهما ثلاثة.

وكذلك إن أوصى بمثل نصيب خامس أو سادس أو سابع فاعمل فيه على ما وصفت لك.

[٢٩٣٠] مسألة: [من أوصى بنصيب واحد ولم يقل بمثل نصيب]

وإذا أوصى بنصيب واحد ولم يقل: بمثل نصيب، [وإذا أوصى بنصيب أحد بنيه ولم يقل: بمثل نصيب [أحد][1]][2]، فقد اختلف في ذلك:

قال قوم: هو بمنزلة قوله: مثل نصيب، وحكمهما سواء.

وقال قوم -يعني أصحاب أبي حنيفة-: لا وصية للموصى له؛ لأن نصيب الابن إنما هو ما استحق من الميراث بسهمه، ولا تجوز وصية الأب فيما يستحقه الابن. قالوا: وإن لم يكن له ابن صحت الوصية، وكان للموصى له مثل ما يكون للابن لو كان.

[٢٩٣١] مسألة: إذا أوصى بمثل نصيب أحد ورثته إلا ثلث المال

وإذا ترك ابناً وأوصى بمثل نصيبه إلا ثلث المال فالوصية جائزة، وللموصى له ثلث، وللابن الثلثان، فقد صار في يد الموصى له مثل نصيب الابن وهو الثلثان إلا ثلث المال.

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط في (س).

(٢) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

وأصل [ذلك][1]: أن الموصى له إن أوصى بمثل نصيب ابنه ولم يستثن شيئاً كان للموصى له النصف، فإذا استثنى ثلث المال فخذ أقل مال له ثلث فاعزل منه الثلث المستثنى، واقسم ما بقي من المال بين الابن والموصى له على سهامهما لو لم يكن الموصي استثنى شيئاً.

وتفسير ذلك: أن تأخذ ثلاثة أسهم فتعزل منها الثلث سهماً، وتقسم ما بقي وهو سهمان بين الابن والموصى له لكل واحدٍ سهم، فصار في يد الابن سهمان، وفي يد الموصَى له سهم.

وإذا ترك ابناً وأوصى بمثل نصيبه إلا ربع المال، فللموصَى له ثلاثة أسهم من ثمانية، وتبقى خمسة أسهم فهي للابن، وذلك إذا[2] أجاز الابن؛ لأن الوصية أكثر من الثلث، وإن لم يجز فللموصَى له الثلث.

فإن ترك ابنين وأوصى بمثل نصيب أحدهما إلا ثلث المال، فالفريضة من تسعة: للموصى له التسع، وبقيت ثمانية بين الابنين، لكل واحدٍ منهما أربعة أسهم.

فإن ترك ثلاثة بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم الا ربع المال، فالفريضة من ستة عشر: للموصى له سهم، وبقيت خمسة عشر بين الثلاثة، لكل ابن خمسة.

فإن ترك أربعة بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم إلا خمس المال، فالفريضة من خمسة وعشرين: فالوصية سهم، والنصيب ستة.

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط في (ث).

(٢) في (ج): إن.

فإن ترك خمسة بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم إلا سدس المال، فالفريضة من ستة وثلاثين: الوصية سهم، والنصيب سبعة.

[٢٩٣٢] مسألة: هل تجوز الوصية لغير الأقربين؟

قال محمد: ويبدأ الرجل في وصيته بمحاويج قرابته، والأمثل[١] فالأمثل في الدين والحاجة، ثم مواليه، ثم جيرانه، ثم الأمثل فالأمثل من أهل الحاجة من المسلمين.

وظاهر قول محمد: أنه إن وضع ثلث ماله في البعيد دون القريب جاز ذلك له.

وروى محمد عن جابر عن النبي ﷺ قال: «إذا كان أحدكم محتاجاً فليبدأ بنفسه، فإن كان له فضل فبأهله، فإن كان له فضل فبأقربائه، فإن كان له فضل فهاهنا وهاهنا»[٢].

[٢٩٣٣] مسألة: إذا أوصى بثلثه لأقاربه، وأهل بيته

قال أحمد بن عيسى عليه السلام - فيما روى محمد بن فرات عن محمد عنه -: وسئل عن رجل أوصى بوصية لأهل بيته؟

قال: أهل بيته الرجال الذين هم عصبة من قبل أبيه. يعني: أنه لم يدخل فيهم أحد من قرابة الأم.

---

(١) هكذا في النسخ المتوفرة لدينا، ولعل الصواب: الأمثل.
(٢) سنن أبي داود: ٢/ ٤٢١، صحيح ابن حبان: ٨/ ١٣١.

وقال محمد: إذا أوصى رجل بثلث ماله لأقاربه، وجبت لأقاربه من قِبَلِ[1] أبيه وأقاربه من قبل أمه، للأقرب منهم والأبعد، ذكورهم وإناثهم فيه سواء، ومن كان منهم ذا رحم محرم أو ذا رحم غير محرم فهم سواء.

وقال أبو حنيفة: الوصية لذوي الرحم المحرم، الأقرب فالأقرب منهم.

قال محمد: فإن لم يكن للموصي إلا قريب واحد رجل أو امرأة فالوصية له تامة.

قال محمد: وقال أبو حنيفة وأصحابه: نصف الوصية، فإن كان له عمان فالوصية لهما تامة.

وإذا أوصى لولد فلان، وولده ذكور وإناث، قسمت الوصية بينهم والذكر والأنثى فيه سواء، قرأته بخط ابن عمرو.

[٢٩٣٤] مسألة: إذا أوصى للفقراء هل يدخل وارثه فيهم؟

وعلى قول أحمد بن عيسى: إذا أوصى رجل بثلثه للفقراء وفي ورثته فقير، لم يدخل في جملة الفقراء؛ لأنه قال ـ فيما روى محمد بن فرات عن محمد عنه ـ: وإذا أوصى رجل لأهل بيته بوصية وله إخوة وهم ورثة فلا وصية للوارث. يعني: ولا حق لهم في الوصية، فإن كان لهؤلاء الإخوة ولد فلهم في الوصية مثل ما لغيرهم.

---

(١) في (ج): من جهة.

[٢٩٣٥] مسألة: [من أوصى لقبيلة لا تحصى]

قال محمد: وإذا أوصى رجل لبني هاشم، لم يدخل فيهم[(١)] مواليهم.

وروي عن الشعبي مثل ذلك.

قال الحسني: قال أصحاب أبي حنيفة: إذا قال: لبني فلان، وهم قبيلة لا تحصى، دخل مواليهم في الوصية، من أسلم على أيديهم ومن أعتقوه وحلفاؤهم. وإن قال: لبني فلان، وهم بنو أب ليسوا بقبيلة ولا فخذ، كانت الوصية لهم دون مواليهم.

[٢٩٣٦] مسألة: [من أوصى لجيرانه]

وروى محمد بإسناده: عن أبي جعفر ـ محمد بن علي ـ عليه السلام في رجل أوصى لجيرته. قال: جيرته من أسمعه المؤذن.

قال محمد ـ فيما روى أحمد الخلال عنه ـ: ما أدري أيش معنى هذا؟

قال السيد الشريف ـ أبو عبد الله ـ: معناه: أن الوصية يدخل فيها الجار الملاصق وغيره من أهل المحلة، ومثل هذا قوله [ﷺ]: «لا صلاة لجار المسجد [إلا في المسجد][(٢)]»، قيل: ومن جار المسجد؟. قال: «من أسمعه المنادي»[(٣)].

وكذا[(٤)] قال أبو يوسف ومحمد.

---

(١) في (ب، ث، س): فيه. وما أثبتناه من (ج).

(٢) ما بين المعكوفين زيادة من (س).

(٣) روي نحو ذلك عن الإمام علي عليه السلام في سنن البيهقي: ٤/ ١٧٣، ٣٩٤، مصنف ابن أبي شيبة: ١/ ٣٨٠، مصنف عبد الرزاق: ١/ ٤٩٧.

(٤) في (س): وكذلك.

إذا أوصى لجيرانه، فالوصية لجيرانه الملاصقين لداره ولغيرهم من الجيران من أهل المحلة، ممن يضمهم مسجد واحد وجماعة واحدة ودعوة واحدة، من السكان وغيرهم، من الرجال والنساء، الأحرار والمماليك، بينهم بالسوية.

وقال أبو حنيفة: الوصية للجيران الملاصقين لداره فقط، قربت أبوابهم[1] أو بعدت.

(١) في (ج): أموالهم.

كتاب القضاء والأحكام

كتاب[1] القضاء والأحكام

[باب][2] أدب القاضي

قال محمد: ينبغي للإمام ألا يولي على القضاء إلا رجلاً ورعاً فقيهاً، عفيفاً عن أموال المسلمين، حليماً إذا استُجهِل، عاقلاً فطناً.

وينبغي أن يكون عالماً بما نطق به الكتاب، وجرت به السنة من رسول الله ﷺ، وبما أجمع عليه المسلمون، ولا ينبغي أن يستقضي من كان في علمه قصور[3] عن هذه الغاية؛ لأن القضاء آية محكمة، أو سنة متبعة، أو إجماع الأمة، ثم اجتهاد الرأي في تمثيله وقياسه بأشبه الأصول به بعد أن يقدم هذه الثلاث الخصال. فإذا كان مقصراً في علمه لم يؤمن أن ينزل به أمر قد نزلت فيه آية، أو جرت به سنة فيريد أن يجتهد وذلك ضيق على مثله، ولا يجوز اجتهاده.

وينبغي للإمام أن لا يولي على القضاء من يتهمه، ولا من يسأله إياه ويشفع[4] إليه فيه ويحرص عليه، فإن من كانت هذه صفته لا يكاد يخلو من أن يكون رجلاً لا ورع له ومثل ذلك لا ينبغي أن يولى، أو يكون جاهلاً بما

(١) في (ج): باب.
(٢) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).
(٣) في (ج، س): مقصراً.
(٤) هكذا في جميع النسخ المتوفرة لدينا، ولعلها: ويُستَشفَع.

يُقَلَّد من أحكام الله وأمر المسلمين وبما يجب عليه في ذلك، ولا يؤمن من قَلَّت معرفته أن تقل هيبته من الله - عزَّ وجل - في إضاعة أحكامه.

وروى بإسناده عن أبي موسى: أن رجلاً قال: يا رسول الله أمِّرْني على بعض ما ولاك الله - عزَّ وجل - فقال: ((إنا لا نولي هذا الأمر أحداً سأله، ولا أحداً حرص عليه))[1].

وعن أنس عن النبي ﷺ قال: ((من ابتغى القضاء وسأل عليه أجراً أُوْكِلَ إلى نفسه، ومن أُكْرِهَ عليه أنزل الله - عزَّ وجل - عليه ملكاً يسدده))[2].

قال محمد: وينبغي للإمام إذا ولى قاضياً فشكره على ذلك وعدها صنيعة ويداً منه إليه أن يتهمه على قضاء المسلمين ويرتاد غيره من أهل العدالة والدين.

بلغنا: أن علياً -صلى الله عليه- ولَّى طلحة والزبير وبعث إليهما بعهدهما أحدهما على مصر والآخر على العراق، فقالا للرسول الذي أوصل العهد إليهما: وصلتك رحم، فأدى الرسول إلى علي ما سمع منهما فقال علي: وقد عدا هذا مني صلة رحم، قل لهما: ردا علينا عهدنا.

وقد قال بعض العلماء: إذا كان في القاضي [خمس][3] خصال فقد كمل: إذا كان عالماً بما كان قبله، نزهاً عن المطمع، حليماً إذا استجهل، مستخفاً باللائمة، يشاور ذا الرأي، فإن كان فيه أربع ولم تكن فيه واحدة منهن[4] كان ذلك فيه وصمة.

---

(١) مسلم: ١٢/ ٤١٢، صحيح ابن حبان: ١٠/ ٣٣٣، سنن أبي يعلى: ١٣/ ٢٥٠، مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٥٦٨، سنن البيهقي: ١٥/ ٦٢.

(٢) سنن الترمذي: ٣/ ٦١٤، سنن البيهقي: ١٥/ ٦٣، مع اختلاف يسير فيهما في لفظ الحديث.

(٣) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

(٤) أي: من الخمس الخصال.

قال محمد: والحد الذي إذا بلغه الرجل سمي عالماً هو: إذا كان معه من العلم ما يخرج به عن حد الجهل.

وروى محمد بإسناده: عن أبي الدرداء قال: قلت يا رسول الله، ما الحد الذي إذا بلغه الرجل كان به فقيهاً؟ فقالﷺ: ((من حفظ على أمتي أربعين حديثاً بعثه الله ـ عزَّ وجل ـ يوم القيامة فقيهاً عالماً وكنت له شهيداً شفيعاً))[1]، وفي حديث آخر: ((بعثه الله يوم القيامة في زمرة العلماء)).

وعن معاذ قال: قال رسول اللهﷺ: ((من حفظ من أمتي أربعين حديثاً في أمر دينها بعثه الله تعالى عالماً يوم القيامة))[2].

وعن أنس قال: قال رسول اللهﷺ: ((من حدث الناس بأربعين حديثاً مما ينتفعون به بعثه الله يوم القيامة عالماً)).

قال محمد: وليس ينبغي لمن كان عالماً أن يكتفي بما في يده من ذلك عن طلب الزيادة في علمه، فلن يعدم بذلك فائدة من العلم لم ترد عليه أو أثراً يقوي به ما في يده من الحق.

وبلغنا: عن النبيﷺ أنه قال: ((لا بورك لي في طلوع شمس يوم لا أزداد فيه علماً ينفعني الله به))[3].

قال الله سبحانه لنبيهﷺ: ﴿وَقُل رَّبِّ زِدْنِي عِلْمًا﴾[طه:١١٤].

---

(١) شعب الإيمان: ٢/ ٢٧٠، بلفظ: «من حفظ على أمتي أربعين حديثاً من أمر دينها بعثه الله فقيهاً وكنت له يوم القيامة شافعاً وشهيداً».

(٢) وروي نحو ذلك عن أبي هريرة في شعب الإيمان: ٢/ ٢٧٠.

(٣) عن عائشة في المعجم الأوسط: ٧/ ٢٠.

وبلغنا: أن بعض أصحاب النبي ﷺ قالوا: لا زلنا نتعلم ما وجدنا من يعلمنا.

وروى محمد بإسناده: عن النبي ﷺ [أنه][1] قال: «لا يزال[2] العالم عالماً ما دام يطلب العلم، فإذا ظن أنه قد علم فقد جهل، يجد كلمة تدله على الهدى أو ترده عن الردى».

وعن النبي ﷺ قال: «عالم ينتفع بعلمه أفضل من ألف[3] عابد».

وعن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «فضل العالم على المجتهد بسبعين درجة بين كل درجتين حُضر[4] الفرس السريع سبعين عاماً»[5].

وعنه[6] ﷺ: «من سلك طريقاً يلتمس فيه علماً سهل الله له طريقاً إلى الجنة، ومن يبطئ به عمله[7] لا يسرع به نسبه»[8].

وعن النبي ﷺ قال: «إن الله يجمع العلماء يوم القيامة فيقول: إني لم استودعكم حكمتي إلا لخير أردته بكم، قوموا فادخلوا الجنة».

(١) ما بين المعكوفين زيادة من (ج، س).

(٢) في (س): لا زال.

(٣) في (ج): أفضل من عابد.

(٤) الحُضر ـ بالضم ـ: العَدْوُ، ويقال: أحضر الفرس إحضاراً واحتضر أي: عدا.

(٥) وفي سنن أبي يعلى: ٢/ ١٦٣ عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن أبيه عن النبي ﷺ قال: «فضل العالم على العابد سبعين درجة، ما بين كل درجتين كما بين السماء والأرض».

(٦) في (ج): وعنه قال: قال.

(٧) في (ج): علمه. وفي هامش (س): عمله نخ.

(٨) مسلم: ١٧/ ٢٣، سنن الترمذي: ٥/ ١٧٩، سنن ابن ماجه: ١/ ١٢٦، سنن الدارمي: ١٠٥، مسند أحمد: ٢/ ٤٩٧، مستدرك الحاكم: ١/ ١٦٥، وغيرها.

وعن النبي صلى الله عليه وآله: ((ما تصدق امرؤ بصدقة أفضل من علم ينشره في الناس)).

وعن النبي ﷺ قال: ((سارعوا في طلب العلم فَلَحديث من صادق خير من الدنيا[1] وما عليها ذهباً وفضة)).

وعن معاذ قال: [قال رسول الله ﷺ]: ((تعلموا العلم فإن تعلمه لله حسنة وطلبه عبادة ومذاكرته والبحث عنه جهاد وتعليمه من لا يعلم صدقة وبذله لأهله قربة..))[2] وذكر الحديث بطوله.

قال محمد: وينبغي لمن ازداد بالله علماً أن يزداد لله شكراً باتباع طاعته والزهد في الدنيا والرغبة فيما ندبه الله إليه وحثه عليه من أمر الآخرة.

وروى محمد بإسناده: عن النبي ﷺ قال: ((من ازداد بالله علماً ثم ازداد للدنيا حُباً ازداد من الله بعداً وازداد الله عليه غضباً)).

[٢٩٣٧] مسألة: في الصلح بين الناس

قال محمد: وللقاضي أن يصلح بين الناس ما لم يتبين له الحق.

بلغنا: أن النبي ﷺ أتاه رجلان فقال لهما: ((اقتسما واستهما، وليحلل كل واحدٍ منكما صاحبه))[3].

---

(١) في (ج): خير من الأرض.

(٢) الروض النضير: ٥/ ١٩٢.

(٣) مستدرك الحاكم: ٤/ ١٠٧، مسند أحمد: ٧/ ٤٥١، سنن أبي يعلى: ١٢/ ٤٥٦، سنن الدارقطني: ٤/ ٢٣٨، وهو فيها جميعاً من حديث فيه زيادة.

قال محمد: وذلك عندنا قبل أن ينظر بينهما.

قال: وإذا بان للحاكم القضاء وعلم وجه الحكم، فلا ينبغي له أن يأمر بالصلح ولا يؤخر الحكم إلى وقت آخر؛ لأن رسول الله ﷺ قال لعلي عليه السلام: ((لا تؤخرن حقاً لغد)).

وروي عن عمر قال: احرص على الصلح ما لم يتبين لك القضاء. وقال بذلك عطاء.

وروى محمد بإسناده: عن النبي ﷺ أنه مر بكعب بن مالك[1] وهو ملازم غريماً له من أول النهار.. إلى آخره، فقال: ((لقد طال لزومكما يا كعب وأهوى بيده أن اترك[2] له الشطر واتبعه بالبقية))[3]، ففعل فأخذه.

وعن النبي ﷺ أنه رأى رجلاً يلازم رجلاً، فقال المطلوب: لا والله ما هي عندي، فقال النبي ﷺ: ((خذ الشطر ودع الشطر))[4].

---

(١) كعب بن مالك بن عمرو، أبو عبد الله الخزرجي السلمي ـ بفتح السين واللام ـ شهد العقبة والمشاهد كلها إلا (بدراً) و(تبوك)، أحد شعراء رسول الله ﷺ المجيدين، وأحد الثلاثة الذين تاب الله عليهم لتخلفهم عن الخروج مع رسول الله ﷺ إلى تبوك، عنه: بنوه عبد الله وعبد الرحمن وعبد الملك. توفي بـ(المدينة) سنة (٥٠هـ). خرّج له: المؤيد بالله والمرشد بالله ومحمد والجماعة.

(٢) في (ج): أن أنزل له الشطر.

(٣) وهو بلفظ: أن كعب بن مالك تقاضى ابن أبي حدرد ديناً له عليه في عهد رسول الله ﷺ في المسجد، فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله ﷺ وهو في بيته، فخرج إليهما رسول الله ﷺ حتى كشف سجف حجرته، ونادى: «يا كعب بن مالك، يا كعب». قال: لبيك يا رسول الله، فأشار بيده أن: «ضع الشطر من دينك». قال كعب: قد فعلت يا رسول الله، قال رسول الله ﷺ: «قم فاقضه». وهو في صحيح البخاري: ١/ ١٧٩، ٢/ ٩٦٥، مسلم: ١٠/ ٤٦٤، سنن أبي داود: ٢/ ٣٢٨، صحيح ابن حبان: ١١/ ٤٢٧، سنن البيهقي: ٨/ ٤٢٣، المعجم الكبير: ١٩/ ٦٧.

(٤) أخرج الطبراني في الكبير: ١٩/ ١٠٢: عن محمد بن علي عن كعب بن مالك قال: مَرَّ عليَّ النبي ﷺ وأنا ألزم غريماً لي فأشار إلي بيده فقال: «يا كعب خذ الشطر، ودع الشطر».

وقد كره بعض العلماء أن يصالح القاضي بين الخصمين بشيء من عنده، ولم يبلغنا أن أحداً من القضاة فعل ذلك إلا قاضٍ لعمر فعزله عن القضاء.

وبلغنا أن هارون النبي -صلى الله عليه- كان يصلح بين بني إسرائيل ولم يكن موسى يصلح بينهم؛ لأنه الإمام المتقلد للأحكام، وإنما عنده فصل القضاء.

[٢٩٣٨] مسألة: [سماع القاضي للخصمين وعدم القضاء لأحدهما قبل السماع من الآخر]

قال محمد: وإذا جلس إليه الخصمان فتكلم الأول منهما بحجته ودعواه، فلا ينبغي للقاضي أن يجيبه على ما تكلم به ولا يقضي له ولا عليه حتى يسمع كلام الآخر وحجته.

روي عن النبيﷺ أنه قال لعلي صلى الله عليه: «إذا تقاضى إليك الخصمان فلا تقض للأول حتى تسمع كلام الآخر فإنه أجدر أن يبين لك القضاء»[١].

قال علي -صلى الله عليه-: فما أشكلت عليَّ قضية بعد[٢].

فصل في قضاة[٣] العدل

قال محمد: قال الله سبحانه: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓ﴾[النساء:٥٨]، فأمرهم الله ـ عزَّ وجل ـ بأداء الأمانة والعدل في الحكومة. وقال الله ـ عز وجل ـ ﴿إِنَّآ أَنزَلۡنَآ إِلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ بِٱلۡحَقِّ لِتَحۡكُمَ بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُۚ﴾، قال: بما علمك الله، ﴿وَلَا تَكُن لِّلۡخَآئِنِينَ خَصِيمٗا﴾[النساء:١٠٥].

---

(١) سنن أبي داود: ٢/ ٣٢٥، سنن البيهقي: ١٥/ ١٤٧، بلفظ مقارب.
(٢) وفي رواية: فما زلت قاضياً، أو ما شككت في قضاء بعد، انظر التخريج السابق.
(٣) في (ج): قضاء.

وذكر أن[1] النبيﷺ [أنه] قال: ((المستقضين عند الله يوم القيامة على منابر من نور عن يمين الرحمن، وكلتا يديه يمين الذين يعدلون في حكمهم))[2].

وعن النبيﷺ قال: ((يوم من إمام عادل أفضل من عبادة ستين سنة، وحد يقام في الأرض بحقه أزكى من مطر أربعين يوماً))[3].

وعن مجاهد في قوله: ﴿وَفَصْلَ ٱلْخِطَابِ﴾[ص:٢٠] قال: إصابة القضاء[4].

وعن الحسن البصري قال: العلم بالقضاء[5]، فإذا[6] استقضي رجل فليتق الله، وليعلم أنه قد ابتلي بأحكام الله وتقلد القيام بها وبما أشكل على غيره منها، وأنه وكيل الله في كتابه وإحياء سنة رسول الله، وليعلم أن الله سبحانه مجازيه بفعله.

---

(١) ما أثبتناه من (ج). وفي بقية النسخ: عن.

(٢) وهو بلفظ: «إن المقسطين عند الله على منابر من نور، عن يمين الرحمن ـ عزَّ وجل ـ وكلتا يديه يمين الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما ولوا». في مسلم: ١٢/ ٤١٥، وبلفظ مقارب لهذا اللفظ في سنن النسائي (المجتبى): ٨/ ٦١٢، صحيح ابن حبان: ١٠/ ٣٦٦. ويمين الرحمن ليست على الحقيقة إنما المراد بها: زيادة التكريم، لأن الله تعالى يقول: ﴿لَيْسَ كَمِثْلِهِۦ شَىْءٌ ۖ وَهُوَ ٱلسَّمِيعُ ٱلْبَصِيرُ﴾[الشورى:١١]، وكل ذلك من المجاز.
وقال ابن حبان في صحيحه ١/ ٣٦٦: هذا الخبر من ألفاظ التعارف، أطلق لفظه على حسب ما يتعارفه الناس فيما بينهم لا على الحقيقة، لعدم وقوفهم على المراد منه إلا بهذا الخطاب المذكور. والمقسط: العدل، والقاسط: العادل عن الطريق. وهو في جميعها عن عبد الله بن عمرو بن العاص.

(٣) سنن البيهقي: ١٢/ ٣٠٥، شعب الإيمان: ٦/ ١٩، المعجم الأوسط: ٥/ ١٧٢، المعجم الكبير: ١١/ ٢٦٧، وهو في بعضها باختلاف يسير في اللفظ.

(٤) وفي البخاري: ٣/ ١٢٥٧ عن مجاهد: الفهم في القضاء.

(٥) مصنف ابن أبي شية: ٥/ ٣٥٥.

(٦) ما أثبتناه من (ج). وفي بقية النسخ: وإذا.

فصل في من قضى بغير علم

قال الله تبارك وتعالى: ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ ۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌۢ بِمَا نَسُوا۟ يَوْمَ ٱلْحِسَابِ﴾[ص:٢٦].

وروى محمد بإسناده: عن ابن بريدة[1] أنه عرض عليه القضاء، فقال: لا والله لقد حدثني أبي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «القضاة ثلاثة: اثنان في النار وواحد في الجنة، قاضٍ علم الحق فقضى به فهو في الجنة، وقاضٍ علم الحق فجار متعمداً فهو من أهل النار، وقاضٍ قضى بغير علم واستحى أن يقول لا أعلم فهو من أهل النار»[2].

وعن علي -صلى الله عليه- أنه قال: يا بَرْدها على الكبد إذا سئلت عما لا تعلم أن تقول: الله أعلم[3].

وروي في قوله [تعالى]: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ﴾[الإسراء:٣٦]، قال: لا تقل[4] ما لا تعلم[5].

---

(١) في (ب): أبي بردة. وفي بقية النسخ: أبي بريدة. والصواب كما أثبتناه.
وهو: عبد الله بن بريدة بن الحصيب الأسلمي، أبو سهل المروزي، روى عن: أبيه، وأنس بن مالك، وعبد الله بن عباس، وابن عمر وغيرهم، وعنه: سعد بن عبيدة السلمي، والشعبي، وعطاء بن السائب، ومحارب بن دثار وغيرهم. توفي سنة ١٠٥هـ وقيل: ١١٥هـ.

(٢) سنن أبي داود: ٢/ ٣٢٢، سنن الترمذي: ٣/ ٦١٣، سنن ابن ماجه: ٢/ ٣٢٤، شعب الإيمان: ٦/ ٧٣، وهو في بعضها بلفظ مقارب. ولم يذكر فيها جميعاً أنه طُلِبَ من أبي بريدة القضاء.

(٣) سنن الدارمي: ١/ ٦٧.

(٤) في (ج): (ولا تقل). بدون: (قال).

(٥) وأخرج ابن أبي شيبة في مصنفه: ٥/ ٣٦٦ عن ابن الحنفية: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ﴾[الإسراء:٣٦]، قال: شهادة الزور.

وعن النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ قال: ((من دعا الناس إلى دين فخالف إلى غيره من القول والفعل، كان في سخط الله ولعنته حتى يكف)).

قال محمد: حدثنا حسن بن حسين[1]، قال: حدثنا خالد بن بكار، عن جعفر بن محمد عليه السلام قال: آخر خطبة خطبها أمير المؤمنين[2] -صلى الله عليه-: وإن من أبغض خلق الله إلى الله عبداً وكله الله إلى نفسه[3] جائراً عن قصد السبيل[4] مشغوفاً[5] بكلام بدعة[6] يعمل فيه برأيه، وإن من أبغض خلق الله إلى الله رجلاً

---

(١) في (ج): الحسين.

(٢) وردت هذه الخطبة في نهج البلاغة: ٥٩-٦٠ بلفظ مقارب: «إن أبغض الخلائق إلى الله رجلان: رجل وكله الله إلى نفسه فهو جائر عن قصد السبيل، مشغوف بكلام بدعة، ودعاء ضلالة، فهو فتنة لمن افتتن به، ضال عن هدي من كان قبله، مضل لمن اقتدى به في حياته وبعد وفاته، حمّال خطايا غيره، رهنٌ بخطيئته. ورجل قَمَّش جهلاً، موضع في جهال الأمة، عادٍ في أغباش الفتنة، عمٍ بما في عقد الهدنة، قد سماه أشباه الناس عالماً وليس به، بكّر فاستكثر من جمع، ما قلّ منه خير مما كثر، حتى إذا ارتوى من ماء آجنٍ، واكتثر من غير طائل، جلس بين الناس قاضياً ضامناً لتخليص ما التبس على غيره، فإنْ نزلت به إحدى المبهمات هيّأ لها حشواً رثّاً من رأيه، ثم قطع به، فهو من لبس الشبهات في مثل نسج العنكبوت، لا يدري أصاب أم أخطأ، فإن أصاب خاف أن يكون قد أخطأ، وإن أخطأ رجا أن يكون قد أصاب، جاهلٌ خباط جهالات، عاش ركّاب عشوات، لم يعض على العلم بضرس قاطع، يذرُو الروايات ذرو الريح الهشيم، لا مليٌّ ـ والله ـ بإصدار ما ورد عليه، ولا أهل لما قُرِّظ به، لا يحسب العلم في شيء مما أنكره، ولا يرى أن من وراء ما بلغ مذهباً لغيره، وإن أظلم عليه أمرٌ اكتتم به لِمَا يعلم من جهل نفسه، تصرخ من جور قضائه الدماء، وتعجُّ منه المواريث. إلى الله أشكو من معشر يعيشون جهّالاً، ويموتون ضلّالاً، ليس فيهم سلعة أبور من الكتاب إذا تُلي حق تلاوته، ولا سلعة أنفق بيعاً ولا أغلى ثمناً من الكتاب إذا حُرِّف عن مواضعه، ولا عندهم أنكر من المعروف، ولا أعرف من المنكر».

(٣) وكله الله إلى نفسه: تركه ونفسَهُ.

(٤) جائر عن قصد السبيل: عادلٌ عن جادته.

(٥) المشغوف بشيء: المولع به حتى بلغ حبه شغاف قلبه؛ وهو غلافه.

(٦) بكلام بدعة: ما اخترعته الأهواء ولم يعتمد على ركن من الحق ركين.

قمّش جهلاً[(1)] غاراً بأغباش[(2)] الفتنة، سماه أشباه الناس عالماً، ولم يغن[(3)] يوماً سالماً، بكّر[(4)] فاستكثر، ما[(5)] قلّ منه خير مما كثر، حتى إذا ارتوى من آجن[(6)] وأكثر من غير طائل[(7)] قعد بين الناس قاضياً ضامناً لتخليص[(8)] ما التبس على غيره[(9)]، إن خالف على قاض سبقه لم يأمن في حكمه من خالفه، وإن نزلت به إحدى المبهمات[(10)] هيأ لها حشواً[(11)] من رأيه ثم قطع به فهو من لبس الشبهات في مثل غزل العنكبوت، إن أصاب أخطأ لأنه لا يدري أصاب أم أخطأ، وإن أخطأ به لم يعلم، لا يحسب العلم في شيء مما أنكر، ولا يرى أن من وراء ما بلغ مذهباً، إن قاس شيئاً بشيء لم يُكذّب بصَرَه، وإن أظلم عليه أمر كتم ما يعلم من نفسه لكيلا يقال: لا يعلم، خبّاط[(12)] جهلات، ركّاب عشوات[(13)]، لا يعتذر مما لا يعلم فيَسْلَم، ولا يعض على العلم بضرس قاطع، يذرو[(14)] الروايات ذرو الريح الهشيم[(15)]، تصرخ منه الدماء، وتبكي منه المواريث، ويستحل في قضائه الفروج

(1) قمّش جهلاً: جمعه، وأصل القمش: جمع المتفرق.

(2) أغباش: جمع غبش بالتحريك، وأغباش الليل: بقايا ظلمته.

(3) في (ج): يغر.

(4) في (ج): بكف.

(5) في (ج): مما.

(6) الآجن: الفاسد المتغير اللون والطعم.

(7) غير طائل: من غير قدرة ولا مزية. أي أنه أكثر من غير فائدة.

(8) التخليص: التبيين.

(9) التبس على غيره: اشتبه عليه.

(10) في (ج): المهمات. والصحيح ما أثبتناه من بقية النسخ.

(11) الحشو: الزائد الذي لا فائدة فيه.

(12) خبّاط: صيغة المبالغة من خبط الليل إذا سار فيه على غير هدى.

(13) العشوات: جمع عشوة مثلثة الأول: وهي ركوب الأمر على غير هدى.

(14) يذرو: ينشر، وهو أفصح من يُذري إذراءً، قال الله تعالى: ﴿فَأَصْبَحَ هَشِيمًا تَذْرُوهُ الرِّيَاحُ﴾[الكهف:45].

(15) الهشيم: ما يبس من النبت وتهشّم وتفتّت. ومراده من ذلك أنه ينشر الروايات ويذيعها كذباً وافتراء وتقولاً كنشر الريح لهشيم النبات ودقاقه ويابسه من غير ورع يحجز ولا بصيرة نافذة.

الحرام، ويحرم في قضائه الفروج الحلال، لا مليء[1] والله بإصدار ما ورد عليه، ولا هو أهل لما قُرِّظ به[2].

وعن أبي هريرة قال: قال النبي ﷺ: ((من جعل يقضي بين الناس فقد ذبح بغير سكين))[3].

وعن جابر قال: قال رسول الله ﷺ: ((كيف يقدس الله قوماً لا يؤخذ لضعيفهم من قويهم حقه غير متعتع))[4].

فصل [الجور في الحكم والرشوة فيه]

قال الله سبحانه: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ﴾ الآية[5] [البقرة:١٨٨].

قال: هذا في الرجل يأخذ مال أخيه ظلماً غاصباً[6]، وإمَّا قرضاً ثم يخاصمه فيه إلى القاضي وهو يعلم أنه ظالم، فلعله أن يكون أبسطَ منه لساناً، وأعلم منه بالحجج، فيدخل عليه الخصومة حتى يقضي له بالمال.

---

(١) المليّ بالشيء: القيّم به الذي يجيد القيام عليه.

(٢) قُرِّظ: مُدِحَ.

(٣) بلفظ: «من جعل قاضياً بين الناس فقد ذبح بغير سكين» في سنن أبي داود: ٢/ ٣٢٢، سنن ابن ماجه: ٢/ ٣٢٢، مسند أحمد: ٢/ ٤٥٨، سنن أبي يعلى: ١١/ ٤٩١، مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٣٥٨.

(٤) عن جابر بلفظ مقارب من حديث طويل في صحيح ابن حبان: ١١/ ٤٤٣، وعن قابوس بن مخارق عن أبيه في المعجم الأوسط: ٦/ ١٤٠، وعن خولة ـ امرأة حمزة ـ في شعب الإيمان: ٧/ ٥٣٠.

(٥) تمام الآية: ﴿...لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة: ١٨٨].

(٦) في (ب، ث، س): (يأكل مال أخيه ظلماً وغاصباً). وما أثبتناه من (ج).

وأما قوله [تعالى]: ﴿وَتُدْلُوا بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ﴾، فالحكام: القضاة.

وقال الله لا شريك له: ﴿وَلَا تَشْتَرُوا بِـَٔايَٰتِى ثَمَنًا قَلِيلًا﴾[المائدة:٤٤]، يقول: لا تأخذوا الرشا في حكمي فتكتموه، ثم قال: ﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾[المائدة:٤٤].

قال السدي: من جار في حكمه وهو يعلم فهو من الكافرين الفاسقين الظالمين. قال الله سبحانه: ﴿وَٱتْلُ عَلَيْهِمْ نَبَأَ ٱلَّذِىٓ ءَاتَيْنَٰهُ ءَايَٰتِنَا فَٱنسَلَخَ مِنْهَا..﴾[الأعراف:١٧٥]، إلى آخر القصة[1]. قال [السدي]: كان رجل من بني إسرائيل وكان يحسن اسم الله الأعظم، فدخل المدينة فأعطاه الملك عطاءً على أن يدعو على بني إسرائيل.

وأما قوله: ﴿أَخْلَدَ إِلَى ٱلْأَرْضِ﴾، قال: ركِنَ إلى الدنيا حين قبل الرشوة واتبع هواه في ذلك.

قال السدي في قوله: ﴿فَخَلَفَ مِنۢ بَعْدِهِمْ خَلْفٌ وَرِثُوا ٱلْكِتَٰبَ يَأْخُذُونَ عَرَضَ هَٰذَا ٱلْأَدْنَىٰ﴾[الأعراف:١٦٩] قال: خَلَفٌ[2] من بعد الصالحين منهم خَلْفٌ ورثوا الكتاب، إذا جعل أحدهم قاضياً ارتشى في الحكم، وأخذ عرض الحياة الدنيا فطعن عليه العلماء، فإذا وَلُّو هم ـ أيضاً ـ ارتشوا، يقول سبحانه: ﴿وَإِن يَأْتِهِمْ عَرَضٌ مِّثْلُهُۥ

---

(١) قال تعالى: ﴿وَٱتْلُ عَلَيْهِمْ نَبَأَ ٱلَّذِىٓ ءَاتَيْنَٰهُ ءَايَٰتِنَا فَٱنسَلَخَ مِنْهَا فَأَتْبَعَهُ ٱلشَّيْطَٰنُ فَكَانَ مِنَ ٱلْغَاوِينَ ۝ وَلَوْ شِئْنَا لَرَفَعْنَٰهُ بِهَا وَلَٰكِنَّهُۥٓ أَخْلَدَ إِلَى ٱلْأَرْضِ وَٱتَّبَعَ هَوَىٰهُ ۚ فَمَثَلُهُۥ كَمَثَلِ ٱلْكَلْبِ إِن تَحْمِلْ عَلَيْهِ يَلْهَثْ أَوْ تَتْرُكْهُ يَلْهَث ۚ ذَّٰلِكَ مَثَلُ ٱلْقَوْمِ ٱلَّذِينَ كَذَّبُوا بِـَٔايَٰتِنَا ۚ فَٱقْصُصِ ٱلْقَصَصَ لَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ﴾[الأعراف:١٧٥-١٧٦].

(٢) الْخَلَف: القرن الذي يجيء بعد قرن، قال أبو حاتم: الخلْف بسكون اللام الأولاد، الواحد والجمع فيه سواء، والْخَلَف بفتح اللام: البدل سواء كان ولداً أو غريباً. وقال ابن الأعرابي: الخلف بالفتح الصالح، وبالجزم: الطالح. [تفسير البغوي: ٢/ ١٦٤-١٦٥].

يَأْخُذُوهُ﴾[الأعراف:١٦٩]، وإذا قيل لهم اتقوا الله، قالوا: سيغفر لنا، يقول الله: ﴿أَلَمْ يُؤْخَذْ عَلَيْهِم مِّيثَٰقُ ٱلْكِتَٰبِ أَن لَّا يَقُولُوا عَلَى ٱللَّهِ إِلَّا ٱلْحَقَّ﴾[الأعراف:١٦٩]، الا يقولوا: سيغفر لنا بغير توبة، يقول الله: ﴿وَدَرَسُوا مَا فِيهِ﴾[الأعراف:١٦٩]، يقول: علموا ما في الكتاب[1]، فمن[2] أخذ الرشوة في حكم الله ما وعده [الله][3] من العذاب.

وروى بإسناده[4] عن ابن عمرو عن النبي ﷺ: أنه لعن الراشي والمرتشي[5].

قال محمد: فالراشي الذي يرشو ليدفع حقاً أو يعطل به حكماً.

وقيل لابن مسعود: ما السحت؟ قال: الرشا، قيل: في الحكم؟ قال: معاذ الله، الرشا في الحكم كفر.

فصل [المساواة في العدل وعدم المحاباة]

قال محمد: وإذا كان أحد الخصمين ولياً للقاضي في دينه، والآخر مخالف له أو حربٌ له، فلا يمنعه [شيء] من ذلك أن يقضي بينهما بالحق.

بلغنا: أن جعدة بن هبيرة أتى علياً -صلى الله عليه- فقال: يا أمير المؤمنين، يأتيك الرجل لأنت أحب إليه من أهله وولده فتقضي عليه، ويأتيك الرجل لو استطاع أن يذبحك بنابه لفعل فتقضي له، قال: فلهز في صدره، ثم

(١) في (ب): علموا ما فيه في الكتاب. والصواب ما أثبتناه من بقية النسخ.
(٢) في (ج): فيمن.
(٣) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).
(٤) الضمير يعود إلى الحافظ المرادي وليس إلى السدي.
(٥) عن عبد الله بن عمرو في صحيح ابن حبان: ١١/ ٤٦٨، مصنف عبد الرزاق: ٨/ ١٤٨، وعن أبي هريرة في سنن الترمذي: ٣/ ٦٢٢، النوافح العطرة في الأحاديث المشتهرة: ٢٧٠ برقم (١٤٩٩)،وعن عائشة في سنن أبي يعلى: ٨/ ٣٦٠، وعن أم سلمة نحو ذلك في المعجم الكبير: ٢٣/ ٣٩٨.

قال: يا جعدة[1] إن هذا لله ولو كان لي لفعلت الذي تقول.

وبلغنا: أن عبيد الله بن الحر أتى علياً يخاصم إليه، فقال له علي: يا عبيد الله بالأمس مع عدونا تضربنا بسيفك، قال: أذلك مانعك من عدلي؟ قال: لا.

[٢٩٣٩] مسألة: قضاء الحاكم لقرابته

قال محمد: وإذا تقدم إلى القاضي في الخصومة أبوه أو جده أو ابنه، نظر في ذلك، فإن كان القضاء[2] على قرابته قضى به، وإن كان القضاء لهم أحضر الفقهاء فشاورهم، واحتاط بذلك على هواه، وأزاح به عنه التهمة، وقد كان بعضهم يستحب للقاضي إذا كان القضاء لقرابته أن يجعله إلى غيره، ولسنا نرى ذلك؛ لأن غيْره إنْ قضى بينهم بغير الحق كان هو المتقلد لذلك، إذ جعله إليه، ولم يجز له إتواء حقوقهم لمكان قرابتهم منه حتى يشرف على ذلك، ويحوط دينه، وما تولى من أحكام الله فيهم وفي غيرهم، فإن منهاج الحق في القريب والبعيد سواء، ومع ذلك [أنه][3] إذا أمر بهم إلى غيره وقد علم وجه الحكم وبان له القضاء، فكأنه قد أمرهم بالصلح.

وليس ينبغي للقاضي إذا تبين له القضاء أن يأمر بالصلح، وإن شاور العلماء في أمر قرابته وخصماهم فافترق رأيهم، فكان رأيه أقرب إلى الحق عنده من رأيهم وكان ذلك الاحتياط، وكان معه طائفة من العلماء فليقض به، ولو كان القضاء لقرابته ولا يَخَفْ في الله لومةَ لائم كما جاء عن النبي ﷺ[4].

---

(١) في (ب): يا جعد.

(٢) يقصد: الحكم.

(٣) ما بين المعكوفين ساقط في (ث، س).

(٤) أخرج ابن ماجه في سننه: ٢/ ٤٠٩ عن عبادة بن الصامت قال: قال رسول الله ﷺ: «أقيموا حدود الله في القريب والبعيد، ولا تأخذكم في الله لومة لائم». وهو في المستدرك: ٢/ ٨٤.

[٢٩٤٠] مسألة: [اجتهاد القاضي واستشارة أهل العلم فيما لم يرد فيه نص]

وإذا ورد على القاضي أمر لم يجده في الكتاب ولا في السنة ولا في إجماع الأمة، فليجتهد رأيه في تمثيله وقياسه بأشبه الأصول به، ويستعن على ذلك بغيره من أهل العلم ويستشرهم، فإن أجمع رأيه ورأيهم على أمرٍ فليحكم به، وإن افترق رأيهم فيما استشارهم فيه وكان معه طائفة [من أهل العلم][1] يوافقونه على رأيه وكان ذلك في الحق عنده فليحكم به، وعلى جميع من خالفه التسليم له.

وإن أجمعوا على شيء وخالفهم فيه ولم يكن معه أحد متابع له من أهل العلم، فعليه أن يرجع فيه إلى رأيهم وإجماعهم ويقضي فيه بما أجمعوا عليه، وقد روي: أن محارب بن دثار[2] قضى على رجل، فقال: إن أهل المسجد يخالفونك، فقال: بقي أشدهم عليك أنا.

وروى محمد بإسناده: عن محمد بن عبد الله بن الحسن ﷺ، في الإمام يرد عليه ما ليس فيه أثر فيشاور أهل العلم فيختلفون، قال: القول قول الإمام إذا كان معه طائفة من المسلمين، فإن لم يكن معه أحد يوافقه فالقول قول المسلمين يرجع إلى رأيهم.

---

(١) ما بين المعكوفين زيادة من (ج).

(٢) محارب بن دثار بن كردوس السدوسي، الشيباني، أبو زياد، ويقال: أبو كردوس، ويقال: أبو النضر، ويقال: أبو المطرف، الكوفي، قاضي (الكوفة)، وكان من المرجئة في علي وعثمان. وله في ذلك شعر، عزل عن القضاء وأعيد، وتوفي وهو قاضي سنة (١١٦هـ). روى عن: ابن عمر وجابر والأسود بن يزيد وأبي بريدة. وعنه: الأعمش وشعبة والسفيانان وعطاء وآخرون. خرّج له: محمد بن منصور المرادي والسيد أبو طالب وأبو الغنائم النرسي والجماعة.

وعن سعيد بن مدرك، قال: إذا ورد على الإمام أمر مشكل فشاور أهل العلم فأجمعوا على قول، وكان الحق عنده خلاف ما قالوا، لزمه أن يحكم بالذي هو الحق عنده، ولزمهم أن يقوموا بذلك معه، فإن ولَّى الإمام الأحكامَ رجلاً منهم فَأتِي في مثل ذلك ورأيه في ذلك ثابت على ما كان أولاً وهو خلاف حكم الإمام، لزمه أن يحكم بالذي هو الحق عنده.

وروي عن علي عليه السلام قال: كنت لا أجد بداً من متابعة عمر، فلما رجع الأمر إليَّ رجعت إلى الذي كنت أعرف[1].

وعن علي -صلى الله عليه- أنه قال: يا رسول الله، أرأيت إن نزل بنا أمر لم ينزل فيه كتاب ولم تمض فيه منك سنة؟ قال: ((تردونه إلى الله وإلى العابدين من المؤمنين)). وفي حديث آخر: ((تجعلونه شورى بين العابدين من المؤمنين ولا تقضوا[2] برأي خاصة))[3].

---

(١) المعروف أن عمر بن الخطاب كان يرجع إلى الإمام علي عليه السلام ويأخذ بقوله في أكثر الحالات، والمشهور عن عمر بن الخطاب مقولته: لولا علي لهلك عمر، ولعل هذه الحالة هي الوحيدة، وهي في مصنف ابن أبي شيبة: ٤/ ٤٦ بلفظ: عن زاذان قال: كنا جلوساً عند علي فسئل عن الخيار؟ فقال: سألني عنها أمير المؤمنين عمر فقلت: إن اختارت نفسها فواحدة بائنة، وإن اختارت زوجها فواحدة وهو أحق بها، فقال: ليس كما قلت: إن اختارت نفسها فواحدة وإن اختارت زوجها فلا شيء وهو أحق بها، فلم أجد بدا من متابعة أمير المؤمنين، فلما وليت وأتيت في الفروج رجعت إلى ما كنت أعرف، فقيل له: رأيكما في الجماعة أحب إلينا من رأيك في الفرقة، فضحك علي، فقال: أما إنه أرسل إلى زيد بن ثابت فسأله فقال: إن اختارت نفسها فثلاث، وإن اختارت زوجها فواحدة بائنة.

(٢) ولا تقضونه. في المعجم الكبير: ١١/ ٢٩٤.

(٣) المعجم الكبير: ١١/ ٢٩٤. وأخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع): ٢٠٤ برقم (٣٩٣) قال: أول القضاء ما في كتاب الله عز وجل، ثم ما قاله رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، ثم ما أجمع عليه الصالحون، فإن لم يوجد ذلك في كتاب الله تعالى ولا في السنة ولا فيما أجمع عليه الصالحون اجتهد الإمام في ذلك لا يألو احتياطاً، واعتبر، وقاس الأمور بعضها ببعض، فإذا تبين له الحق أمضاه، ولقاضي المسلمين من ذلك ما لإمامهم.

وعن معاذ قال: لما بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن قال لي: ((إن عرض لك قضاء كيف تقضي))؟ قلت: أقضي بما في كتاب الله، قال: ((فإن لم يكن في كتاب الله))؟ قلت[1]: فبسنة رسول الله، قال: ((فإن لم يكن في سنة رسول الله))؟ قلت: أجتهد رأيي ولا آلوا اجتهاداً، قال: فضرب بيده على صدري وقال: ((الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يحب))[2].

وعن سعد بن مسعود الكندي قال: قال رسول الله ﷺ: ((ثلاث ما سواهن فضل: آية محكمة، أو سنة[3] قائمة، أو فريضة عادلة))[4].

وعن عمر أنه أوصى أبا موسى: الفهم الفهم فيما يختلج في نفسك مما لم يبلغك فيه قضاء ولا سنة، فاعرف الأشباه والأمثال، وقس الأمور عند ذلك، واعمد إلى أشبهها بالحق[5].

وعن ابن مسعود قال: يقضي القاضي بما في كتاب الله، فإن أتاه أمر ليس في كتاب الله فليقض بما قضى به نبيه صلى الله عليه وآله، وإن أتاه أمر لم يقض به نبي الله فليقض بما قضى به الصالحون، فإن أتاه أمر لم يقض فيه الصالحون، فليجتهد رأيه ولا يقولن أحدكم إني أرى وأخاف، إن الحلال بين والحرام بين، وإن بين ذلك أموراً مشتبهة فدع ما يريبك إلى ما لا يريبك[6].

---

(١) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: قال. والصواب ما أثبتناه.

(٢) بلفظ: «..الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله» الحديث في سنن البيهقي: ١٥/ ٩٢، سنن أبي داود: ٢/ ٣٢٧، مسند أحمد: ٦/ ٣٠٣.

(٣) في (س): وسنة.

(٤) وبلفظ: «العلم ثلاثة فما وراء ذلك فهو فضل: «آية محكمة، أو سنة قائمة، أو فريضة عادلة» سنن ابن ماجه: ١/ ٥٢، مستدرك الحاكم: ٤/ ٣٦٩، سنن البيهقي: ٩/ ٢٤٠، سنن الدارقطني: ٤/ ٦٧.

(٥) انظر سنن البيهقي: ١٥/ ٩٥، سنن الدارقطني: ٤/ ٢٠٦.

(٦) سنن النسائي (المجتبى): ٨/ ٦٢٢، سنن الدارمي: ١/ ٦٣، مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٣٥٩، سنن البيهقي: ١٥/ ٩٣.

وذكر أن علياً -صلى الله عليه- قضى بقضية، فقال له رجل من الأنصار: ليس القضاء فيها كما قضيت، القضاء فيها كذا، فقال علي: صدقت وفوق كل ذي علم عليم.

قال محمد: معنى قول أمير المؤمنين -صلى الله عليه-: صدقت عن نفسك وقلت مبلغ علمك، فوق كل ذي علم عليم يعني علي -صلى الله عليه- بذلك نفسه، إني أنا فوقك في العلم والحكم[1].

[٢٩٤١] مسألة: [ما يستحب للقاضي]

ويستحب للقاضي أن يُحضِرَ مجلسه بعضَ الفقهاء، يستعين بهم على ما يرد عليه، ويشاورهم فيما يحتاج إلى المشاورة فيه، ثم يأخذ بأجمع الأمور وأوثقها وأقربها من الحق وأبعدها من الشبهة والإشكال.

بلغنا أن النبيﷺ قال: «كل مشكل حرام»[2].

وينبغي للحاكم أن يتثبت في أحكامه، ويشاور العلماء فيما يرد عليه حتى يعمل على التثبت واليقين.

بلغنا أن رسول اللهﷺ لم يقطع أمراً إلا عن استخارة ومشاورة.

وعن محمد بن عبد الله بن الحسن عليه السلام أنه قيل له في شيء؟ قال: حتى أستخير الله.

---

(١) وقد دعا الرسول الأعظمﷺ للإمام علي عليه السلام فما شك بعد الدعاء في قضاء قط، وسيأتي الحديث ص٢٤٠.

(٢) أخرجه الطبراني في الكبير عن تميم الداري، وزاد فيه: «... وليس في الدين إشكال».

وبلغنا: أن علياً -صلوات الله عليه- ساله رجل عن مسألة، فقال: دعنا منها سائر اليوم[1].

فإذا فعل عليٌ هذا فغيره أحوج إلى التمهل في أمره، وهكذا فِعْلُ العالِم المريدِ، الناظرِ لنفسه المراقب لله - عزَّ وجل - في حكمه.

وبلغنا أن ابن سيرين قال: التثبت نصف القضاء.

وبلغنا عن الحكم وحماد، أنهما كانا في مجلس محارب بن دثار في مجلس القضاء، أحدهما عن يمينه والآخر عن يساره، يقبل على هذا مرة وعلى هذا مرة، والخصمان بين يديه[2].

[٢٩٤٢] مسألة: [في القاضي إذا قضى بقضاء ثم بان له غيره]

وإذا قضى القاضي بقضاء ثم بان له أن غير ذلك القضاء أصْوب منه، فإن كان رجوعه من اجتهاد رأي إلى اجتهاد مثله، أمضى قضاءه الأول واستأنف القضاء فيما يستقبل، وإن كان رجوعه من اجتهاد رأي إلى آية محكمة، أو سنة قائمة أو إجماع الأمة فعليه أن يرد القضاء إلى ما بان له من كتاب الله وسنة نبيه[3].

وروي عن النبي - صلى الله عليه وآله - أنه قال: ((من فعل شيئاً ليس من أمرنا فهو مردود))[4].

وعن عمر في وصيته لأبي موسى: ولا يمنعك قضاء قضيته اليوم فراجعت فيه نفسك وهُدِيت فيه لرشد أمرك أن ترجع فيه إلى الحق، فإن المراجعة إلى

(١) أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه: أن رجلاً سال علياً عن امرأة ماتت أختها وأمها مملوكة؟ فقال علي: «هل يحيط السدس برقبتها»؟ فقال: لا. فقال: «دعنا منها سائر اليوم».
(٢) فيه إشارة توحي بهيئة المحكمة في القضاء المعاصر.
(٣) فيه إشارة إلى الاستئناف في القضاء المعاصر.
(٤) سنن الدارقطني:٤/ ٢٢٧ عن عائشة، وعنها - أيضاً - بلفظ مقارب في مسند أحمد:٧/ ١٠٨.

الحق خير من التمادي في الباطل[1].

وكذلك لو أن قاضياً اختُصِم إليه في قضية قد قضى فيها قاض قبله، أمضاها إن كانت موافقة لرأيه، وإن كانت مخالفة لرأيه، وهو[2] مما يُختَلَفُ فيه، أمضاها، وإن كانت جوراً مما لا يُختَلَفُ فيه، ابطلها.

ذكر عن النبي ﷺ: أنه كان تنزل به القضية فيقضي فيها بما يرى، ثم ينزل القرآن بعد ذلك بغير ما قضى فيمضي ما كان قضى به، ثم يستقبل الأمر بما نزل به القرآن.

وبلغنا عن علي عليه السلام أنه قال: لن أرد قضاء قضى به عمر.

وبلغنا أن شريحاً كان يقضي بالقضاء ثم يبدو له فيقضي بغيره ولا يرد قضاءه الأول.

قال محمد: وذلك عندنا أنه رجع من اجتهاد رأي إلى اجتهاد مثله.

وكذلك لو أن خصمين حكّما رجلاً فقضى بينهما ثم ارتفعا إلى القاضي، نظر، فإن كان قضاء الرجل موافقاً لرأي القاضي أمضاه، وإن كان مخالفاً لرأيه وكان ذلك مما يُختَلَفُ فيه رده إلى رأيه.

وكذلك إن كان ما قضى به الرجل جوراً رده القاضي إلى ما يرى من الحق.

[٢٩٤٣] مسألة: في الحاكم يجتهد فيخطئ

قال محمد: بلغنا أن النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ امر رجلاً أن يقضي بين اثنين، فقال: أنت أولى بذلك مني يا رسول الله، فقال: ((وإن كان))،

(١) سنن البيهقي: ١٥/ ١٠٤، سنن الدارقطني: ٤/ ٢٠٧.

(٢) في (ج): وهي.

فقال: يا رسول الله، على ما أقضي بينهما؟ قال[1]: ((إنك إن قضيت بينهما فأصبت القضاء كان لك عشر حسنات، وإن قضيت فاجتهدت فأخطأت فلك حسنة))[2].

وروى محمد بإسناده: عن النبي ﷺ أنه قال: ((إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران، وإن اجتهد فأخطأ فله أجر))[3].

قال محمد: هذا فيما يجوز فيه الاجتهاد لأهل العلم.

وعن أبي هريرة عن النبي ﷺ أنه قال: ((إنما أنا بشر، ولعل بعضكم يكون ألحنَ بحجته من بعض، فمن قطعت[4] له من حق أخيه قطعة فإنما أقطع له قطعة من نار))[5].

وفي حديث أبي هريرة: ((فمن قضيت له بمال وهو يعلم أنه لا يحل له فلا يأكله ويقول: قضى لي به رسول الله ـ صلى الله عليه وآله ـ فهو لي حلال. إنما أنا بشر أقضي بالبينات واليمين، فإن أكله فإنما يأكل النار)).

---

(١) في (ج): فقال. وفي (س): قال علي.

(٢) مسند أحمد: ٥/ ٢٣٣ عن عمرو بن العاص.

(٣) سنن أبي داود: ٢/ ٣٢٣، سنن الترمذي: ٣/ ٦١٥، سنن النسائي (المجتبى): ٨/ ٦١٤، صحيح ابن حبان: ١١/ ٤٤٧، مسند أحمد: ٥/ ٢٢٢، وهو في جميعها بلفظ: «إذا حكم الحاكم فاجتهد فأصاب فله أجران، وإذا اجتهد فأخطأ فله أجر»، عن عمرو بن العاص، وفي بعضها عن أبي هريرة.

(٤) في (ج): فمن قطعنا.

(٥) البخاري: ٦/ ٢٥٥٥، سنن النسائي (المجتبى): ٨/ ٦٣٩، صحيح ابن حبان: ١١/ ٤٦١، مسند أحمد: ٢/ ٦٣٦، سنن أبي يعلى: ١٠/ ٣٢٦، ١٢/ ٣٠٨، مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٣٥٦، وهو في بعضها عن أم سلمة، وفي بعضها عن أبي هريرة.

قال محمد: حدثنا أحمد بن يحيى قال: قال عمار بن أبي مالك: يكون القاضي يحجر على نفسه، إذا كان في حال قد عمل عملاً لو أن شاهداً عمل مثله سقطت شهادته حجر على نفسه أن يقضي وقد سقطت عدالته.

[٢٩٤٤] مسألة: أوقات جلوس القاضي[1] للقضاء

قال محمد: وينبغي أن يكون جلوس القاضي للقضاء بقدر ما يمكنه في نفسه، ويحتاج إليه أهل مصره، إن أمكنه في كل يوم غدوة وعشية، فعل ذلك، إلا في الجُمَع، وإن لم يمكنه أن يجلس للقضاء إلا ثلاثة أيام، في غير جمعة، يجلس يوماً ويوماً لنفسه، فقد قال بذلك بعض العلماء، أرادوا بذلك: أن يكون ذلك اليوم راحة له واستجماماً لفهمه ونظراً في علمه وتثبيتاً في أحكامه ولمشاورة العلماء فيما يرد عليه، حتى يعمل في[2] التثبيت واليقين، وينبغي للقاضي ألا يقضي في يوم الجمعة؛ لأنه يوم عيد وعبادة، وذكر الله لا شريك له.

وبلغنا أن داود النبي ـ صلى الله عليه ـ كان يجلس للقضاء يوماً يقضي فيه بينهم، ويوماً لأهله يدور عليهم فيه، ويوماً للبهائم، ويوماً لنفسه يتفرد فيه للعبادة لا يدخل عليه [فيه][3] أحد.

[٢٩٤٥] مسألة: [في القضاء في المسجد]

وينبغي له أن لا يقضي في المسجد، ولا بأس أن يقضي في منزله.

بلغنا أن عبيدة كان قاضياً لعلي -صلى الله عليه- وكان يقضي في منزله.

---

(١) في (ب، ث، س): الحاكم.

(٢) في (ج): على.

(٣) ما بين المعكوفين زيادة من (ج).

وكذلك إن لقيه قوم يختصمون إليه وهو في الطريق فله أن يحكم بينهم فيه.

وروي عن علي -صلى الله عليه- أن رجلين استقبلاه في طريق الكوفة، فاختصما إليه، فجلس بهما إلى جنب حائط فقضى بينهما.

[٢٩٤٦] مسألة: في التسوية بين الخصمين

وإذا دعا القاضي بالخصمين، فينبغي له أن يُجلسَهما قدامه ويواسيَ بينهما في المجلس والتسليم، فإن تقدم أحدُهما صاحبَه أمر به فأُقعد مع خصمه حتى يساويه في المجلس.

بلغنا أن النبي ﷺ قال: ((إذا ابتلي أحدكم بالقضاء، فليتق الله في مجلسه وفي لحظه وفي إشارته ولا يُجلس أحدَ الخصمين مجلساً إلا يجلسه صاحبَه))[١].

وروى محمد بإسناده: عن علي -صلى الله عليه- أنه وجد درعاً له عند نصراني فأقبل إلى شريح، فلما رآه شريح رحل له عن مجلسه، فقال: مكانك فجلس إلى جنبه[٢]، وقال: يا شريح لو كان خصمي مسلماً ما جلست إلا معه مجلس الخصوم ولكنه نصراني، وقد قال رسول الله - صلى الله عليه وآله -: ((إذا كنتم وإياهم في طريق فالجئوهم إلى مضايقه، وصغروا بهم

---

(١) وبلفظ: «إذا ابتلي أحدكم بالقضاء بين المسلمين فلا يقض وهو غضبان. فَلْيَسَوِّ - هكذا ولعلها: وَلْيُسَوِّ - بالنظر والمجلس والإشارة ولا يرفع صوته على أحد الخصمين» عن أم سلمة في مسند أبي يعلى: ١٠/ ٢٦٤، ١٢/ ٣٥٦.

(٢) أي: إلى جنب شريح.

كما صغر الله بهم في غير أن تظلموا»[1].

قال محمد: وإذا سلم أحد الخصمين على القاضي أو صافحه، فينبغي للقاضي أن يسلم على الآخر كما سلم على خصمه ليواسي بينهما كما أمر رسول الله ﷺ أن يواسى بين الخصمين.

وينبغي للقاضي إذا تقدم إليه صديق له أو قريب له ليخاصم إليه أن يمسك عن السلام عليه حتى ينظر بينه وبين خصمه؛ لئلا يكون عنده في الحق هوادة لأحد ولا يطمع طامع في ميله إلى الهوى ولا يكسر الخصم لذلك.

وبلغنا أن الأشعث بن قيس أتى شريحاً في مجلس القضاء، فظن أنه جاء مسلماً فأجلسه إلى جنبه، ومع الأشعث خصم له، فقال خصم الأشعث: إنما جئت معه لأخاصمه إليك، فقال شريح للأشعث: أكذا؟ فقال: نعم، فقال شريح: قم فتحول مع صاحبك.

قال محمد: فلو أن ولي أمر المؤمنين نازع رجلاً فتقدما إلى القاضي، لكان ينبغي لوالي المؤمنين أن لا يرتفع على خصمه في المجلس، وأن يجلس معه في مجلس الخصم، ويعدل في أمر نفسه كما يعدل في غيره.

وبلغنا أن أبي بن كعب ادعى على عمر دعوى فأنكرها عمر، فجعلا بينهما زيد بن ثابت، فأتياه في منزله، فقال عمر: أتيناك لتحكم بيننا،

---

(١) أخرجه الإمام الهادي إلى الحق ﷺ في (الأحكام): ٢/ ٤٤٩، وفي سنن البيهقي: ١٣٩ قال الإمام علي ﷺ: أما يا شريح لو كان خصمي مسلما لقعدت معه مجلس الخصم، ولكني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا تصافحوهم، ولا تبدءوهم بالسلام، ولا تعودوا مرضاهم، ولا تصلوا عليهم، وألجئوهم إلى مضايق الطرق، وصغروهم كما صغرهم الله». وقصة الإمام علي ﷺ مع النصراني في قضية أخذ الدرع مذكورة فيها بطولها.

فأوسع له زيد عن صدر المجلس وقال: هاهنا يا أمير المؤمنين، فقال له عمر: هذا أول جورك يا زيد، لا ولكن أجلسُ مع خصمي، فجلسا بين يدي زيد[1].

قال محمد: وإن كان أحد الخصمين ذمياً والآخر مسلِماً فلا يساويه في المجلس، وليكن المسلم أقرب مجلساً إلى القاضي منه، وإذا رأى أحد الخصمين مرعوباً فينبغي له أن يتغافل عنه ولا يقصد بالإقبال عليه حتى يطمئن قلبه، ويسكن رعبه، ثم يقبل إليهما بالمساءلة ويرفق بهما ويبدأ بالمدعي فيسأله عن دعواه.

وينبغي للقاضي الإنصات، ولا يسارّ أحداً في مجلسه ولا في غير مجلسه، إزاحة للتهم، وخوفاً أن يكون لمن ساره خصم وهو لا يعلم فيكسره لذلك، أو يكون احتيالاً من بعض الخصوم على بعض، فينبغي له أن يكون فطناً بهذا وغيره.

وعن النبي ﷺ أنه قال: «لا يحكم الحاكم بين اثنين وهو غضبان»[2].

وروي عن علي ـ صلى الله عليه ـ أنه قال لشريح: «إياك أن تسار أحداً في مجلسك، وإذا غضبت فقم، ولا تقض وأنت غضبان»[3].

---

(١) انظر سنن البيهقي: ١٥/ ١٣٨.

(٢) سنن الترمذي: ٣/ ٦٢٠، البخاري: ٦/ ٢٦١٦، مسلم: ١٢/ ٢٤١، سنن النسائي (المجتبى): ٨/ ٦٢٩، وغيرها.

(٣) وأخرج الإمام زيد بن علي عليهما السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع): ٢٠٤، برقم(٣٩٤): قال: «بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن؛ فقلت: يا رسول الله تبعثني وأنا شاب لا علم لي بالقضاء، قال: فضرب يده على صدري ودعا لي، فقال: «اللهم اهد قلبه، وثبت لسانه، ولقنه الصواب، وثبته بالقول الثابت. ثم قال: يا علي إذا جلس بين يديك الخصمان فلا تعجل بالقضاء بينهما حتى تسمع ما يقول الآخر، يا علي لا تقض بين اثنين وأنت غضبان ولا تقبل هدية مخاصم، ولا تضيفه دون خصمه، فإن الله عز وجل سيهدي قلبك ويثبت لسانك». قال: فقال عليه السلام: «فوالذي فلق الحبة وبرأ النسمة ما شككت في قضاء بعد».

وبلغنا أن كاتب شريك، أو صاحب مسائله، كان يسير قدامه فأتاه إنسان فأصغى إليه، فصاح به شريك وزجره وخوفه وطرده، فعوتب شريك في ذلك وأخبر بعذره، فقال: كيف لي بقلب الخصم.

وبلغنا أن شريحاً تقدم إليه رجل، فقال: قد كان لأبي عندك أيادي. فقال: نعم، ولكن ليس هذا مجلس المكافأة.

وبلغنا أن جعفر الأحمر[1] كان صديقاً لشريك فتقدم إليه بخصم فلم يسلم عليه شريك ولم يكلمه حتى نظر بينه وبين خصمه، فلما قام سلم عليه شريك.

قال محمد: وينبغي للقاضي ألا يعلوَ في الكلام، ولا يضجر بالناس، ولا يمقت بكلامهم وحججهم، ولا يعيب عليهم ذلك فيكسرهم بذلك عن حججهم، ولكن يجب عليه الإصغاء إليهم، والاستماع منهم ما لم يقولوا هُجراً؛ لأنهم عنده في طريق الحق الذي يقوى فيه الضعيف وإن قصرت حجته.

وينبغي له إذا رأى أحد الخصمين الحن بحجته من الآخر وأقوم بها وأقوى منه عليها أن يذكره الله، ويخوفه المعاد، ويبالغ في موعظته، وليس ينبغي للقاضي أن يعمل في حكمه بحسن الظن في الناس في نزاعهم، ولا بالرقة دون الاحتياط، وفصل القضاء والاستقضاء على الخصوم بالحق.

بلغنا أن أبا الدرداء كان على قضاء فأتاه رجل ليخاصم إليه فسأله عن أمره فقال الرجل: أتتهمني؟ فقال أبو الدرداء: كل متهم في حقه، لولا أني اتهمتك لقضيت لك.

وبلغنا أن امرأة خاصمت إلى شريح فجعلت تبكي، فقيل له: إنا لنراها مظلومة. فقال شريح: قد جاء إخوة يوسف يبكون وهم ظالمون كاذبون.

---

(١) جعفر بن زياد الأحمر، أبو عبد الله الكوفي، من كبار التابعين، توفي سنة ١٦٧هـ.

وإذا لم يتبين الظالم من الخصمين فلا يجادل عنهما ولا عن أحدهما، ولا يعن أحدهما بحجة، ولا يلقنه خصومة، وإن توهم أنه مظلوم ولم يصح له فلا ينبغي له عونه حتى يصح له القضاء بمجلس القضاء.

[٢٩٤٧] مسألة: بأي الخصمين يبدأ

قال محمد: وإذا دعا القاضي بالخصمين وهما رجل وامرأة، أو قوي وضعيف، أو شريف ودني، بدأ بالاستماع من المرأة قبل الرجل، وبالضعيف قبل القوي، وبالدنيء قبل الشريف.

وروي: أن النبي ﷺ وصى علياً -صلى الله عليه- حين بعثه إلى اليمن فقال: «قدِّم النساءَ قبل الرجال، وقدِّم الضعيف قبل القوي، وقدِّم الدنيءَ قبل الشريف، ولا تؤخرن حقاً لغده»[1].

قال محمد: وإن كان أحدهما مسلماً والآخر ذمياً بدأ بالمسلم، وذلك لئلا يتقدم كافر على مسلم، إلا أن يكون القوي أو الشريف المستعدي.

وإذا جلس إلى القاضي خصمان بدأ بالمدعي فيسأله عن دعواه، وإن كان الخصمان مدعيين جميعاً كل واحد منهما مدع على صاحبه بالسواء، بدأ بالذي له السن[2] بالكلام، فسأله عن دعواه.

بلغنا أن النبي - صلى الله عليه وآله - قضى لذي السن بالكلام.

---

(١) قال البيهقي في سننه: ١٥/ ١٣٥: وروى عبد الله بن عبد العزيز العمري عن النبي ﷺ مرسلاً، أنه لما استعمل عليا - رضي الله عنه - على اليمن قال له: «قدم الوضيع قبل الشريف، وقدم الضعيف قبل القوي».

(٢) أي: الأكبر سناً.

فصل [في تدوين الدعوى والإجابة][1]

وإذا دعا القاضي بالخصمين بدأ بالمدعِي فسأله عن دعواه، فإذا أخبره أقبل على المدعَى عليه فسأله عن دعوى خصمه أيقر بها؟ أم ينكرها؟ فإن أنكرها سأل المدعي البينة، فإن[2] قال: ليس لي بينة، أحْلَفَ المدعَى عليه إن شاء[3] له ذلك المدعِي، وإن[4] قال: لي بينة، سمع منه[5] بينته وأمر كاتبه فكتب شهادتهم[6]، ثم قرئت عليه، فإن كان كما شهدوا به وقّع بخطه في أسفل الكتاب: شهدوا عندي بذلك.

وإذا أقر عند القاضي مقر بحق عليه أو ثبت عنده بشهادة، فينبغي أن يكتب في ديوانه بخطه: أقر عندي فلان بن فلان بكذا وكذا في وقت كذا وكذا، أو شهدوا عندي بكذا في وقت كذا لئلا ينساه، ويتوثق من حفظه ذلك التوقيع وغيره من وثائق الناس، ويجعله في سلته ويختم عليه بخاتمه؛ لأنه إن نسي ما شهدوا به عنده أو ما أقر به مقر وعرف خطه مما وقع من الإقرار أو شهادة حكم به، فينبغي أن يتحرى من إضاعة[7] وثائق الناس على حسب ذلك. وروى محمد عن ابن أبي ليلى وابن زياد مثل ذلك، وهذا قول أبي يوسف ومحمد.

---

(١) كان من حق هذا الفصل أن يثبت في باب الدعاوى والبينات الآتي قريباً.
(٢) في (ب): وإن. وما أثبتناه من بقية النسخ.
(٣) في (ب، ث، ج): إن سأله ذلك المدعي.
(٤) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: (فإن). ولعل الصواب ما أثبتناه.
(٥) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: (من). والصواب ما أثبتناه.
(٦) هذا إشارة إلى ما يعرف بقانون المرافعات.
(٧) أي: يتحرى في حفظها وعدم إضاعتها، وفي هذا إشارة إلى تأمين إرشيف للوثائق حتى لا تتعرض للضياع أو نحوه.

وقال أبو حنيفة: لا يقض بما يجد في ديوانه، إلا أن يحفظه.

قال محمد: وكذلك لو أقر رجل عند القاضي لرجل بحق فلم يقض القاضي به عليه ولم يكتبه في ديوانه ثم خوصم إليه فيه فذكر ذلك القاضي، فإنه ينفذ ما ذكر من إقراره عنده وإن لم يكن كتبه، وبذلك قال ابن أبي ليلى، وأبو حنيفة وأصحابه.

[٢٩٤٨] مسألة: [استحباب وعظ القاضي للمدعى عليه]

قال محمد: ويستحب للقاضي أن يعظ المدعى عليه ويذكره الله - عزّ وجل - قبل أن يحلفه، ويتلو عليه هذه الآية: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَـٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَـٰٓئِكَ لَا خَلَـٰقَ لَهُمْ فِى ٱلْـَٔاخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ ٱلْقِيَـٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾[آل عمران:٧٧].

بلغنا أن النبي ﷺ قال: ((إن اليمين الكاذبة لتدع الديار بلاقع من أهلها))[(١)].

وروي عن النبي ﷺ قال: ((من حلف على يمين صبراً ليقتطع بها مال امرئ مسلم هو فيها فاجر لقي الله عز وجل وهو عليه غضبان))[(٢)]، فنزلت: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ..﴾ الآية.

[٢٩٤٩] مسألة: [الحالات التي لا يقضي فيها القاضي]

وينبغي للقاضي ألا يقضي بين الناس وهو غضبان ولا ضجر ولا جائع ولا شبعان مكتظ؛ لأن ذلك أصفى للذهن وأثبتُ لحكمه[(٣)].

---

(١) سنن البيهقي: ١٤/ ٤٦٦، شعب الإيمان: ٦/ ٢٢٦، المعجم الأوسط: ١/ ٤٢٦.

(٢) البخاري:٤/ ١٤٥٦، مسلم:٢/ ٣٣٨، مسند أحمد:٦/ ٢٧٦، مصنف ابن أبي شيبة:٥/ ٢٥٢.

(٣) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: لحلمه. ولعل الصواب ما أثبتناه.

بلغنا أن شريحاً كان إذا جاع أو غضب قام ولم يقض[1].

[٢٩٥٠] مسألة: [في قبول الهدية للقاضي]

ويستحب للقاضي أن لا يقبل هدية إلا ممن لا يتهمه ولا ينكر ذلك منه.

وروي عن جابر عن النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ أنه قال: «هدايا الأمراء غلول»[2].

[٢٩٥١] مسألة: [في بيع القاضي وشراءه]

وقد استحب بعض العلماء أن لا يبيع القاضي بنفسه شيئاً ولا يشتريه، ما دام على القضاء.

وبلغنا أن أمير المؤمنين -صلى الله عليه- كان إذا أراد أن يشتري شيئاً قصد من لا يعرفه فاشترى منه على أنه بعض الرعية.

[٢٩٥٢] مسألة: [في الإمام يتجر في الرعية]

روى محمد بأسانيده: عن النبيﷺ أنه قال: «إني لعنت الإمام يتجر في رعيته»[3].

قال محمد: معناه: لأن الرعية تهابه.

---

(١) وأخرج الطبراني في الأوسط: ٥/ ٩٩: عن أبي سعيد الخدري قال: قال رسول اللهﷺ: «لا يقضِ القاضي بين اثنين إلا وهو شبعان ريان». ونحو ذلك في سنن الدارقطني: ٤/ ٢٠٦.

(٢) المعجم الأوسط: ٥/ ٢٩٤.

(٣) وأخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع):١٧٨ برقم(٣٢٢) قال: قال رسول الله ﷺ: «إني لعنت ثلاثة فلعنهم الله تعالى: الإمام يتجر في رعيته، وناكح البهيمة، والذكرين ينكح أحدهما الآخر».

[٢٩٥٣] مسألة: [من زار القاضي أو نزل به ضيفاً وله خصم]

قال محمد: وينبغي للقاضي إذا زاره رجل، أو نزل به ضيف، فعلم أن له خصماً، أن يخرجه من عنده ولا يقربه ليلاً كان أو نهاراً.

وروي عن علي -صلى الله عليه- أنه نزل به رجل فأضافه، فأخبره أنه يريد [أن] يخاصم إليه، فقال علي -صلى الله عليه-: تحوَّلْ عنا فإن رسول الله ـ صلى الله عليه وآله ـ نهى عن أن نضيف الرجل إلا ومعه خصمه[1].

[٢٩٥٤] مسألة: [في أخذ الأجرة على القضاء]

قال محمد: وأكره لمن ابتغى وجه الله والدار الآخرة أن يأخذ على القضاء رزقاً[2] أو عوضاً، إلا أن يكون مضطراً إليه حابساً نفسه على الحكم بين المسلمين عن معاشه، فيأخذ ما يقوته ويقوت عياله ومن لا غنى له عنه من أعوانه، وليكن اعتقاده فيما يأخذ من ذلك أنه بمعنى الضرورة إليه لا على حكمه، وقد بلغنا أن علياً -صلى الله عليه- رزق شريحاً خمسمائة درهم[3].

وبلغنا أن عمر رزق سلمان بن ربيعة وشريحاً رزقاً، رزق شريحاً كل شهر مائة درهم وعشرة أجربة حنطة.

---

(١) انظر المجموع الفقهي والحديثي: ٢٠٤ برقم (٣٩٤)، سنن البيهقي: ١٥/ ١٤٢.

(٢) في (ج): أجراً.

(٣) انظر مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٢١١.

وروى محمد بإسناده: عن علي ـ صلى الله عليه ـ أنه كره للقاضي أن يأخذ على القضاء رزقاً[1].

وعن علي ـ صلى الله عليه ـ قال: من أخذ على حكمه شيئاً فذلك السحت.

وعن أنس عن النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ قال: «من ابتغى القضاء وسأل عليه أجراً وُكِلَ إلى نفسه»[2].

[٢٩٥٥] مسألة: [فيما لا ينبغي للقاضي إبداءه لأحد الخصمين في غياب الآخر]

وينبغي للقاضي إن[3] شاوره قريب أو بعيد في خصومة بينه وبين آخر، سأله أن يعلمه برأيه وبالحكم في ذلك بغير محضر من الخصم، ألا يشير عليه بشيء من ذلك حتى يحضر خصمه، ثم يحكم بينهما بمر الحق، وإن لم يتبين الظالم من الخصمين فلا يجادل عنهما ولا عن أحدهما ولا يعن أحدهما بحجة ولا يلقنه خصومة، وإن توهم أنه مظلوم ولم يصح له ذلك فلا ينبغي له عونه حتى يصح له القضاء.

---

(١) أخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع):٢٠٥ برقم (٤٠٠) أنه كان يأمر شريحاً بالجلوس في المسجد الأعظم، وكان يعطي شريحاً على القضاء رزقاً من بيت مال المسلمين». وعن نافع: كان زيد لا يأخذ على القضاء أجراً، في مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٢١١، وفي مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٢٩٧: أن مسروقاً كان لا يأخذ على القضاء رزقاً.

(٢) وبلفظ: «من سأل القضاء وكل إلى نفسه، ومن جبر عليه نزل إليه ملك فسدده». في سنن ابن ماجه: ٢/ ٣٢٢، مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٣٥٧.

(٣) في (ج): إذا.

[٢٩٥٦] مسألة: [القول في أحكام الظالمين]

قال محمد: قلت لأحمد بن عيسى عليه السلام: ما تقول فيما حكموا به إذا ظهرت عليهم؟

قال: أجيز من حكمهم ما وافق الحق، وأبطِل من أحكامهم ما خالف الحق.

قال محمد: كل ما عمله الإمام العدل من إقامة حكم، وقسم بحق، فذلك لازم لإمام الجور أن يعمل بمثله، فإن أقام إمام الجور حداً أو حكم بحكم عدل، وذلك أن يقيم على زان أو سارق حداً أو يفرق بين امرأة ورجل اجتمعا على سفاح أو يزوج امرأة لا ولي لها أو يقسم قسماً كما أمره الله وسن رسوله ـ صلى الله عليه وآله ـ ثم قام بعده إمام عدل، فلا يرد شيئاً من ذلك ولا يغيره ولا يبطله.

وسألت القاسم بن إبراهيم، قلت: ما تقول فيما حكموا به؟

فقال: يقر من ذلك ما وافق حكم الله، ويسقط من ذلك ما أسخط الله.

قال محمد: والوجه في قول أحمد بن عيسى، والقاسم بن إبراهيم-عليهما السلام- فيما يمضيان من أحكامهم[1]: أن كل حكم حكموا به مما لو كان إمام عدل وجب عليه الحكم به، مثل إقامة الحدود في الزنا والقذف وشرب الخمر وقطع السارق واستخراج الحق للمظلوم وما أشبه ذلك، فكل هذه الأحكام تمضى إذا كانوا قد أنفذوها، وما حكموا به من ذلك فلم يمض

---

(١) أي من أحكام ائمة الجور.

الحكم به حتى ظهر إمام عدل فإنه يبتدئ الحكم في ذلك، وكل ما حكموا به من حكم فيه جور يُجمع المسلمون على أنه جور لم يَمضِ للمسلمين في مثله حكم، في مثل سارق لا يجب عليه القطع أو قتل نفس بغير حقها أو ما أشبه ذلك من الأحكام، فإن ذلك لا يُمضى ولا يُرجع على صاحبه بضمان[1].

وكذلك ما أقطع وأجاز من الأموال مما لا يجيز بمثله إمام عدل فإن الإمام لا يمضي ذلك، ويأخذ منه ما كان قائماً بعينه.

بلغنا أن علياً -صلى الله عليه- تتبع عمال عثمان فأخذ منهم ما وجده قائماً بعينه، ولم يبلغنا أنه ضمَّن أحداً من عمال عثمان ما استهلك من الأموال.

[٢٩٥٧] مسألة: [القضاء على الغائب]

وعلى قول محمد: لا يُقضى على الغائب، وإذا قامت عليه بينة بدين لم يُبَعْ ماله للغرماء، وَانْتُظِرَ قدومه، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه؛ لأنه قال: وإذا كان مال الغائب عروضاً رقيقاً أو عقاراً أو غير ذلك فجاءت امرأة تطلب النفقة من ماله، فليس للقاضي أن يبيع العروض في نفقة زوجة ولا غيرها من أقاربه.

---

(١) في (ج): بالضمان.

[٢٩٥٨] مسألة: [في الأمور التي يستحلف عليها القاضي]

قال محمد: قال بعض العلماء ـ أبو حنيفة وأصحابه ـ: أربعة أشياء يستحْلف عليها القاضي وإن لم يسألها الخصوم:

[١] الشفعة إذا قضى الحاكم لرجل شفعته[(١)] -يعني: استحلفه بالله ما سلمت الشفعة- ثم يقضي له من غير أن يسأل المشتري[(٢)].

[٢] والرجل يموت وعليه دين فيقضي به القاضي -يعني: أن القاضي يُحلِّف صاحب الدين بالله ما قبضت ولا استوفيت من غير أن يسأله[(٣)] الورثة.

[٣] والرجل يشتري الشيء فيجد به عيباً -يعني: أن القاضي يحلف المشتريَ بالله ما رضيت بالعيب من غير أن يسأله البائع.

[٤] والاستنفاق إذا غاب رجل وله مال عين أو دين أو وديعة، فجاءت امرأته إلى القاضي تطلب النفقة، فيسألها هل ترك لك نفقة،.فإن أنكرت أحْلَفَها، ثم فرض لها من مال زوجها[(٤)] إن كان غائباً.

[٢٩٥٩] مسألة: [من يقضي بين المسلمين في المظالم والحقوق]

قال محمد: ولا ينبغي أن يقضي بين المسلمين في مظالمهم وحقوق بعضهم على بعض إلا وليُّ أمرهم ومن ولاَّه عليهم.

وروى بإسناد عن النبي ﷺ أنه قال: ((لا يقضي الأمير أو المأمون)).

---

(١) في (ج): بشفعة.

(٢) أي: من غير أن يطلب المشتري من القاضي استحلاف الشافع.

(٣) أي: من غير أن يطلب الورثة من القاضي استحلاف الدائن.

(٤) سبق وفق رأي أبو حنيفة وأصحابه أنه لا يجوز للقاضي بيع عروض الزوج الغائب من أجل النفقة، ليحمل على حال الزوج من غير العروض .

ولو أن خصمين حكَّما رجلاً فقضى بينهما، فقضى لأحدهما على الآخر، ثم ارتفعا إلى القاضي، فإنه ينظر في قضائه فإن كان موافقاً لرأيه أمضاه، وإن كان مخالفاً لرأيه لم يمضه ورده إلى رأيه إن كان مما يختلف فيه[1].

[٢٩٦٠] مسألة: [من استحضره القاضي لمقابلة خصمه فلم يجب]

وإذا استحضر القاضي رجلاً لخصمه فلم يجب ولم يكن لتخلفه عذر غير المعصية، فله أن يؤدبه بالحبس إن رأى ذلك.

وروي عن شريح أنه قال: من رد طينة القاضي حبس. ولا ينبغي للقاضي أن يهجر الناس ولو جُهِل عليه، ولكن له أن يؤدبه فيما يبسط يده إليه، وإن عفى أو كظم الغيظ كان أفضل، قال الله سبحانه: ﴿وَٱلۡكَٰظِمِينَ ٱلۡغَيۡظَ وَٱلۡعَافِينَ عَنِ ٱلنَّاسِۗ وَٱللَّهُ يُحِبُّ ٱلۡمُحۡسِنِينَ﴾[آل عمران:١٣٤].

وروي أن الحسن بن علي -صلى الله عليهما- مرَّ بأبي هريرة وهو قاضٍ لمروان، فقال: إن لي على فلان كذا فأعدني عليه. فقال: بأبي وأمي إنه رجل ما أكلمه، فقال: يا أبا هريرة، إن الوالي لا ينبغي له أن يهجر الناس.

[٢٩٦١] مسألة: [وعظ الشاهد وتأديبه]

وللحاكم أن يؤدب شاهد الزور، ويعاقبه وإذا كذَّب الشاهد نفسه أُدِّبَ، فإن قال: نسيت أو سهوت أو غفلت، فلا أدب عليه.

---

(١) تقدم مثل هذا الكلام. وفيه إشارة إلى تقنين الأحكام الشرعية بوضع ضوابط لها لكي لا تكن هنالك فوضى واضطراب

روي عن علي -صلى الله عليه- أنه كان إذا أخذ شاهد الزور بعث به فطاف به في قومه إن كان أعرابياً، وإن كان مولًى طاف به في سوقه، وحبسه أياماً وخلى سبيله[1].

وبلغنا أن محارب بن دثار كان إذا شهد عنده الشاهد وعظه بهذه الموعظة، يعني بقول النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ وهو يعظ رجلاً: «إن الطير يوم القيامة تحت العرش ترفع مناقيرها وتضرب بأذنابها وتطرح ما في بطونها، وليست عندها تبعة فاتقه»[2].

وروى محمد بإسناده: عن النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ أنه قال: «شاهد الزور لا تزول قدماه حتى تجب له النار»[3].

---

(١) وأخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع الفقهي والحديثي):٢٠٨ برقم (٤١٧): أنه أخذ شاهد الزور فعزره وطاف به في حيه وشهره ونهى أن يستشهد.

(٢) والحديث أخرجه البيهقي في سننه: ١٠/ ١٢٢ برقم (٢٠١٧١) عن محارب بن دثار عن عبد الله بن عمر وزاد فيه: «شاهد الزور لا تزول قدماه حتى توجب له النار». وسيأتي.

(٣) سنن البيهقي: ١٥/ ١٠٨.

باب الدعاوى والبينات

قال محمد: وإذا ادعى رجل على رجل مالاً، فعلى المدعي البينة وعلى المدعَى عليه اليمين، فإن نكل عن اليمين لزمه المال. وكذلك إن كان في يد رجل دار أو عبد أو حيوان أو عرض من العروض أو غير ذلك من المكيل والموزون، فادعاه مدعٍ أو ادعى بعضه لجهة من جهات الدعوى بملك أو شراء أو هبة أو وصية أو غير ذلك، فعلى المدعِي البينة وعلى المنكر اليمين، حراً كان المدعى عليه أو عبداً أو معاهداً.

قال سعدان: **قال محمد:** وإذا ادعى رجل على رجل أنه باعه سلعة فأنكر فعليه اليمين أنه ما باعه إياها إن كانت السلعة قائمة، وإن كانت مستهلكة استُحلِف على ثمنها.

قال محمد: وكذلك إن كان في يد رجل عرض أو سلعة ما كانت من دار أو عبد أو غير ذلك، فادعى أنه باعها رجلاً أو أجره إياها وأنكر ذلك المدعى عليه، فالبينة على الذي في يده السلعة؛ لأنه المدعي، وعلى المدعى عليه اليمين.

وروى محمد بإسناده[1]: عن زيد بن ثابت عن النبي ﷺ قال: «من طلب طلبة بغير شهداء فالمطلوب أولى باليمين»[2].

---

(١) في (ج): بإسناد.

(٢) سنن الدارقطني: ٤/٢١٩، المعجم الكبير: ٥/١٥٩.

وعن النبي ﷺ: «البينة على المدعي، واليمين على المنكر»[1].

قال محمد: والمدعي: من ادعى ما ليس في يده ولا له فيه سبب، والمنكر: من ادُّعِيَ عليه ما في يده أو له فيه سبب.

[٢٩٦٢] مسألة: في رد اليمين

قال محمد، وهو قول أحمد بن عيسى عليه السلام: وإذا ادعى [رجل على رجل][2] مالاً فجحدهُ فوجبت اليمين على المدعى عليه فقال: أنا أرد اليمين عليه وأعطيه حقه، فإن ذلك لا يلزم المدعي.

قال محمد: إلا أن يشاء ذلك، فإن تراضيا بذلك فهو جائز لهما، فإذا حلف استحق ما ادعاه، ذُكِر نحو ذلك عن علي -صلى الله عليه-.

وعن شريح: وإن أبى المدعي أن يحلف فاليمين على المدعى عليه، فإن نكل عن اليمين حكم عليه بالمال، فإن قال بعد ما حكم عليه: أنا أحلف لم يقبل منه[3].

وقال أحمد بن عيسى عليه السلام: ومن وجبت عليه يمين فأبى أن يحلف حبس، وهو قول أبي حنيفة.

---

(١) سنن البيهقي: ١٥/ ٣٩٣ عن ابن عباس. وفي سنن الدارقطني: ٤/ ٢١٧ عن أبي هريرة، وزاد فيه: «... إلا في القسامة».

(٢) ما بين المعكوفين زيادة من (ج).

(٣) وروي عن الإمام علي بن أبي طالب عليه السلام أنه قال: «اليمين مع الشاهد، فإن لم يكن له بينة فاليمين على المدعى عليه إذا كان قد خالطه، فإن نكل حلف المدعي». سنن البيهقي: ١٥/ ٢٣٥.

وروي عن شريح: أنه كان إذا قضى على رجل بيمين فردها على المدعي فلم يحلف، لم يعطه شيئاً ولم يستحلف الآخر، وعن الشعبي نحو ذلك.

قال محمد: وهذا قول من رأى رد اليمين، وهو قول أهل المدينة.

[٢٩٦٣] مسألة: [في المدعي يطلب اليمين وله بينة]

قال محمد: وإذا ادعى رجل على رجل دعوى فأنكر المدعى عليه فسأله القاضي فقال: ألك بينة؟ فقال: نعم ولكن حَلِّفْه لي، فلا يحلفه ما دام يقول: لي بينة حاضرة.

فإن قال: لي بينة غائبة فأحلفه لي، فليحلفه له، فإن حلَّفه له ثم أتى المدعي بالبينة بعد اليمين قُبِلَت بينته وقضى له بالحق، وهذا قول علي -صلى الله عليه-.

وقال أهل المدينة وابن أبي ليلى وشريك: إذا حلَّفه ثم جاء بالبينة لم يستحق ببينته شيئاً.

قالوا: كان حقه اليمين. وكان شريك يقول: أستحلفه لك على أنك إن جئت ببينة من بعد لم أقبل بينتك، فإذا قال: نعم، استحلفه له.

وروى محمد: عن حسن قال: إذا ادعى رجل على رجل دعوى فادعى بينة، أخذ له من المدعى عليه كفيلاً إلى أول مجلس يجلسه القاضي.

وعن عمر ـ في وصيته لأبي موسى ـ: واجعل لمن ادعى بينة أمداً ينتهي إليه، فإن أدرك أخذت له بحقه، وإن عجز استحللت عليه بذلك القضية[1].

---

(١) سنن الدارقطني: ٤/٢٠٦.

[٢٩٦٤] مسألة: [في المدعي والمدّعى عليه يكون لكل منهما بينة]

قال محمد: وإذا ادعى رجل على رجلٍ مالاً فقال المدعى عليه: ما له علي شيء، فأقام المدعِي البينة على دعواه، فأقام المدعَى عليه البينة أنه قد أوفاه أو ابرأه منه قُبِلَتْ بينته.

وإذا ادعى رجل على رجلٍ دعوى فأنكر المدعَى عليه دعواه وقال: ما كان من هذا شيء قط، فأتى المدعي بالبينة، فقال المدعَى عليه: عندي المخرج من ذلك، لم يلتفت إلى قوله: عندي المخرج، ولم تقبل البينة بعد أن قال: لم يكن من هذه الدعوى شيء قط، يعني: لأن قوله: لم يكن من هذا شي قط إكذاب للبينة التي أقامها[(١)].

وعلى قول محمد ـ في هذه المسألة ـ : إذا كان في يَدَيْ رجلٍ دار فادعى رجل أنها له ورثها عن أبيه، فجحد الذي في يده الدارُ دعواه، فأقام المدعي البينة أنه اشتراها من الذي هي في يده، لم تقبل بينته؛ لأن دعواه أنه ورثها من أبيه إكذاب لشهوده.

[٢٩٦٥] مسألة: هل يحلف المدعي مع بينته؟

حكى **أحمد بن الحسين عن القاسم** ﷺ **انه قال**: إذا أقام الخصم البينة على ما ادعى فلا يمين عليه.

قال محمد: إذا ادعى رجل على رجل دعوى وأقام البينة على ما ادعى، فإن الحاكم يسأل عن البينة، فإذا عُدِّلت ولم يتهمِ الحاكم المدعيَ ولا الشهودَ،

(١) أي قوله: عندي المخرج من ذلك.

قطع بالبينة ولم يُحَلِّف المدعيَ مع بينته، سأله ذلك المدعَى عليه أم لم يسأله.

وروي عن شريح: أنه كان يُحلِّف المدعيَ مع بينته أن الشيء له لم يستهلكه، فإن لم يَحلِف لم يحكم له[1].

قال محمد: وإنما يحلف المدعِي مع بينته إذا اتُّهِم المدعِي، أو اتُّهم الشهود، يحلِّفه بالله الذي لا إله إلا هو لقد شَهِدَتْ بينتُك على حق، وما قبضت حقك هذا ولا بعضه، ولا قُبِض لك بأمرك ولا بعضُه.

وروي عن الحكم عن حنش[2]، عن علي -صلى الله عليه- أنه استحلف عبد الله بن الحر مع بينته[3]، وذكر أن علياً -صلى الله عليه- اتهمه فأحلفه.

[٢٩٦٦] مسألة: صفة اليمين التي يُحلِّف بها القاضي

قال محمد: وإذا أراد القاضي أن يحلف رجلاً، أحلفه بالله الذي لا إله إلا هو ما له عليه هذا الحق الذي يدعيه ولا أقل منه.

وروي: أن النبي ﷺ استحلف رجلاً لرجل فقال: ((قل: والله الذي لا إله إلا هو ما له عندي حق))[4]، فإن اتهمه فأراد أن يغلظ عليه اليمين رجاء أن يرعب قلبه ويخاف فيرجع إلى الحق، أحلفه[5] بالذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية الذي يعلم

---

(١) وسئل الشعبي: أيستحلف الرجل مع بينته؟ قال: نعم. انظر مصنف ابن أبي شيبة:٥/ ٣٦٩.

(٢) في (ب): حنيش. وفي (ج): عن حسن. والصواب ما أثبتناه من (س).

(٣) مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٣٦٩.

(٤) سنن أبي داود: ٢/ ٣٣٥.

(٥) في (ج): أحلفه بالله الذي...إلخ.

خائنة الأعين وما تخفي الصدور، ما لهذا الرجل عليك هذا الحق الذي يدعيه ولا أقل منه، فإن حلف خلى سبيله، وإن نكل عن اليمين قضى عليه بما ادُّعِي عليه.

قال ابن عمرو: قال محمد: ويستحلف أهل الكتاب بالله أو بدينهم، كل ذلك جائز.

وروى بإسناده: عن [رجل من آل][1] أبي الهياج[2] قال: أمرني علي -صلى الله عليه- أن أستحلف أهل الكتاب بالله[3].

[٢٩٦٧] مسألة: [إذا حلّف الحاكم رجلاً ونوى غير ذلك]

وإذا حلّف الحاكم رجلاً، فإن كان الحالف ظالماً فإن اليمين على ما يحلفه الحاكم، ويدعيه صاحب الحق، وإن نوى غير ذلك فلا نية له، وإن كان الحالف مظلوماً فاليمين على ما ينويه، إن نوى بقلبه غير الذي [أُحْلِفَ][4] عليه فله نيته ولا شيء عليه.

قال محمد ـ فيما حدثنا علي بن بيان[5] عن ابن وليد عن سعدان عنه: أن حسن بن صالح طالبه السلطان فأخذه، فاستحلفه أنه لا يتغيب عنه، قال له حسن: نعم، إلى أن تقوم الساعة، فظن المحلوف له أنه يريد إلى يوم القيامة، وإنما عنى: أن تقوم الساعة من مجلسك.

---

(١) ما بين المعكوفين زيادة من مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٤٥.

(٢) حيان بن حصين أبو الهياج الأسدي، عن: علي وعمر وعمار بن ياسر، وعنه: ابناه جرير ومنصور بن حيان، والشعبي، وثقه الخزرجي وابن حبان.

(٣) مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٤٥.

(٤) ما بين المعكوفين زيادة من (ب).

(٥) في (ب، ث، س): حدثنا أبو علي عن ابن بيان، والصواب ما أثبتناه من (ج).

[٢٩٦٨] مسألة: [إذا ادعى رجل على رجل مالاً حالاً فأقر المدعى عليه بالمال وادعى أنه عليه إلى أجل]

وإذا ادعى رجل على رجل مالاً حالاً فأقر المدعى عليه بالمال وادعى أنه عليه إلى أجل، ثبت عليه المال حالاً وعليه البينة فيما ادعى من الأجل، وعلى المدعي اليمين فيما أنكر من الأجل.

وكذلك إن ادعى عليه مالاً فأقر المدعى عليه بالمال ثم ادعى أنه قد قضاه إياه أو قضاه بعضه، فهذا إقرار بحقه وعليه البينة أنه قد قضاه، فإن لم يكن له بينة فعلى المدعي اليمين.

[٢٩٦٩] مسألة: إذا كان في يدي رجلين دار، وادعياها

قال القاسم عليه السلام ـ فيما روى داود عنه ـ : وسئل عن الشهود إذا استووا هل بين الخصمين يمين؟

قال: إذا ثبتت البينة بقطع الحقوق فيما يدعيان زال الحلف عنهما[(١)].

قال محمد: وإذا كان في يدي رجلين دار أو عقار أو دابة فادعى كل واحدٍ منهما أن جميعها له، فكل واحدٍ منهما مدعٍ على صاحبه، وعلى كل واحدٍ منهما البينة على صحة دعواه، فإن أقام أحدهما البينة على دعواه ولم يقم الآخر، حكم له بها وأحلف مع بينته، وإن أقاما جميعاً البينة، قُسِمَتْ بينهما نصفين وأحلف كل واحد منهما مع البينة.

(١) وهو ظاهر قول الإمام الهادي إلى الحق عليه السلام في (الأحكام): ٢/ ١٨٨.

وروى تميم بن طرفة[1] قال: اختصم رجلان في بعير وأقام كل واحد منهما بينة فجعله النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ بينهما[2].

قال محمد: وإن لم يكن لواحدٍ منهما بينة، استُحْلِف كل واحدٍ منهما لصاحبه، فإن حلف، قُسِمَتْ بينهما نصفين.

وروي عن أبي موسى أن رجلين ادعيا دابة وليس لهما بينة فقضى بها النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ بينهما[3].

قال محمد: وهذا مع أخذ أيمانهما، فإن حلف أحدهما ونكل الآخر حكم بها للحالف.

[٢٩٧٠] مسألة: [إذا كان في يد رجلين كيس فيه ألف درهم فادعى أحدهما جميعه وادعى الآخر نصفه]

وإذا كان في يد رجلين كيس فيه ألف درهم فادعى أحدهما جميعه وادعى الآخر نصفه، قسمت الألف بينهما على أربعة أسهم، لمدعي الجميع ثلاثة أرباع الألف، ولمدعي النصف ربع الألف، وذلك أن مدعي الجميع يقول لمدعي النصف: إنما تدعي نصف الألف ولا سبيل لك على النصف الباقي وهو لي، وهذا النصف أنت تدعيه وأنا ادعيه فهو بيني وبينك نصفان.

(١) تميم بن طرفة الطائي الكوفي، عن عدي بن حاتم وجابر بن سمرة، وعنه: سماك بن حرب وعبد العزيز بن رفيع، وثقه النسائي، توفي سنة خمس وتسعين، احتج به مسلم والأربعة إلا الترمذي. [الجداول].

(٢) سنن البيهقي: ١٥/ ٤٠٥، المعجم الكبير: ٢/ ٢٠٤.

(٣) سنن أبي يعلى: ١٣/ ٢١٤.

وهذا كله بعد أخذ أيمانهما، فإن نكل مدعي النصف عن اليمين وحلف مدعي الكل فهو له، وإن نكل مدعي الكل وحلف مدعي النصف فله النصف، والنصف الآخر لمدعي الكل؛ لأنه لم ينازعه فيه، وهذا قول أبي حنيفة.

وقال ابن أبي ليلى: للذي ادعى جميع الكيس ثلثا الألف وللذي ادعا النصف ثلث الألف، وهذا قول أبي يوسف ومحمد.

وعلى قول محمد ـ في هذه المسألة ـ: إذا ادعى رجلان داراً في يدي غيرهما، فادعى أحدهما جميع الدار وادعى الآخر نصف الدار وأقام كل واحدٍ منهما بينة، فإنه يحكم لصاحب الكل بثلاثة أرباع الدار ولصاحب النصف بربع الدار؛ لأن مدعي النصف لا يدعي في النصف الآخر شيئاً ويدعيه صاحب الكل، وأما النصف الباقي فقد ادعياه جميعاً وأقاما عليه البينة فهو بينهما نصفين، وهذا قول أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: يكون ثلثا الدار لمدعي الكل وثلث الدار لمدعي النصف، يضرب كل واحدٍ منهما في الدار إذا شهدت له البينة كما يتضارب أصحاب الفرائض إذا عالت المسألة وكان في الفريضة زوج وأم واخت لأب وأم فإن كل واحد منهم يضرب بقدر فريضته، فضرب الزوج بالنصف، والأخت بالنصف، والأم بالثلث، فيكون المال بينهم على ثمانية أسهم.

وقال ابن أبي ليلى: إذا أقام رجل بينة على دار أنها له فَقُضِي له بها، ثم جاء آخر فأقام بينة أن نصفها كان لوالده اشتراه من فلان وأنه شريك البائع، فإن حقه في الدار ما قامت به البينة.

وعن ابن أبي ليلى - في رجلين بينهما كيس وفيه ستمائة درهم فادعى أحدهما ثلاثمائة وادعى[1] الآخر مائتين، وفيه فضل مائة، وقالا: إنها سود، وهي بيض، قال: هو بينهما على خمسة على قدر دعواهما؛ لأن أحدهما يدعي ثلاثمائة والآخر يدعي مائتين، فالمائة الفاضلة بينهما على خمسة لمدعي الثلاثمائة ثلاثة أخماس ولمدعي المائتين خمسان.

وقال محمد: وفيها قول آخر: أن المائة الفاضلة في أيديهما نصفين بمنزلة الضالة.

[٢٩٧١] مسألة: [إذا كان في يد رجل دابة فأقام رجل البينة أنها دابته سُرِقَتْ منه]

قال محمد: وإذا كان في يد رجل دابة فأقام رجل البينة أنها دابته سُرِقَتْ منه، وأقام الذي هي في يده البينة أنها وديعة عنده، فإنها تدفع إلى الذي أقام البينة أنها دابته سُرِقَتْ منه.

وروي عن ابن أبي ليلى - في رجل في يده دار فادعاها رجل، فقال الذي هي في يده: هي لفلان، وإنما وكلني بها -. قال: فإن خصمه فلان، وليس بينه وبين الذي هي في يده خصومة.

[٢٩٧٢] مسألة: [إذا كان في يدي رجل دابة فادعاها رجلان فأقام كل واحدٍ منهما البينة أنها له]

قال القاسم ومحمد: وإذا كان في يدي رجل دابة فادعاها رجلان فأقام كل واحدٍ منهما البينة أنها له. فإنها تقسم بينهما نصفين.

(١) ما أثبتناه من (ج). وفي بقية النسخ: والمدعي.

وروى محمد بإسناده عن حجاج عن سماك عن حنش[1]: أن رجلين اختصما إلى علي -صلى الله عليه- في بغلة وجداها تُبَاع، فأقام أحدهما البينة: شاهدين أنها بغلته نتجت عنده، وأقام الآخر خمسة شهود أنها بغلته نتجت عنده، فقضى بها [بينهما][2] بالحصص على عدد الشهود[3].

وعن الوليد بن أبي ثور عن سماك عن حنش نحوه، إلا أنه قال: قال علي-صلى الله عليه-: إن في البغل: قضاء وصلحاً، فأما الصلح فتباع وتقسم على سبعة أسهم، فيعطى صاحب الخمسة خمسة أسهم، وصاحب الشاهدين سهمين، فإن أبيا إلا القضاء فأي الخصمين حلف أنها بغلته ما باع ولا وهب وأنه نتجها، فإن تشاحا على اليمين أقرعت بينهما سبعة أسهم، فأيهما قرع فعليه اليمين. فاصطلحا أن تباع فيقسم ثمنها على سبعة أسهم[4].

وعن شريح: في رجلين ادعيا بغلة في يد رجل فأقام أحدهما سبعة شهود أنها دابته لم يبع ولم يهب، وأقام الآخر ستة شهود [أنها دابته لم يبع ولم يهب][5]، فقسمها بينهما على ثلاثة عشر سهماً، فأعطى كل واحدٍ منهما بعدد شهوده[6].

---

(١) حنش بن المعتمر، عن علي وأبو ذر وغيرهما، وعنه: سماك، وإسحاق وغيرهما، وقد تقدمت ترجمته.

(٢) ما بين المعكوفين زيادة من (ج).

(٣) مصنف ابن أبي شيبة: ٥/١٤٩.

(٤) انظر: سنن البيهقي: ١٥/٤٠٦.

(٥) ما بين المعكوفين زيادة من (ب، س).

(٦) مصنف ابن أبي شيبة: ٥/١٤٩.

[٢٩٧٣] مسألة: [في رجلين ادعيا دابة أو أرضاً أو داراً وأقام كل واحدٍ منهما البينة أنها له]

قال القاسم عليه السلام - فيما روى داود عنه في رجلين ادعيا دابة أو أرضاً أو داراً وأقام كل واحدٍ منهما البينة العادلة -يعني أنها له- قال: تكون بينهما، ولا يلتفت إلى كون الشيء في يد أحدهما؛ لأنه قد يكون في يديْ الرجل ما ليس له كثيراً[1].

وقال محمد: وإذا كان في يدي رجل دابة أو عبد أو أمة فادعاه آخر وأقام كل واحدٍ منهما البينة أنه له، **فإن فيها ثلاثة أقوال:**

قال قوم-يعني: أبا حنيفة وأصحابه-: يقضى به للذي ليس هو في يده[2]؛ لقول النبي صلى الله عليه وآله وسلم: «من كان في يده شيء فهو له»[3] فبينته لم تعمل شيئاً، **وهذا اختيار محمد.**

وقال قوم: يقضى به للذي هو في يده؛ لأنه قد زاد مع بينته حوز الشيء في يديه، **وهذا قول الشافعي.**

وقال قوم: هو بينهما نصفين، يستحق كل واحدٍ منهما ببينته دعواه، **وهو قول القاسم بن إبراهيم** عليه السلام.

---

(١) وهو قول الإمام الهادي إلى الحق عليه السلام في (الأحكام): ٢/ ١٨٨.

(٢) في (ث): للذي هو ليس في يده.

(٣) وأما الاستدلال بقوله: «من كان في يده شيء فهو له» فهو دليل لأصحاب القول الآخر.

[٢٩٧٤] مسألة: الدعوى في النتاج

قال محمد: ولو أقام كل واحد منهما البينة أن الدابة أو العبد أو الأمة له ولد عنده، فإنه يقضى به للذي هو في يده.

بلغنا عن جابر أن رجلين اختصما إلى النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ في ناقة في يد أحدهما فأقام كل واحدٍ منهما البينة أنها ناقته نتجت في ملكه، فقضى بها رسول الله ﷺ للذي هي في يده[1].

وعلى قول محمد: إن أقام أحدهما البينة على النتاج، ولم يقم الآخر بينة على النتاج، فالذي له النتاج أولى.

وكذلك إن ادعاها خارجان جميعاً، كل واحدٍ منهما يقيم البينة أنها نتجت في ملكه، والذي هي في يده يجحد ذلك، فإنها بين المدعين نصفين، فإن أقام أحدهما بينة على النتاج وأقام الآخر بينة أنها له، قضى بها لصاحب النتاج.

قال محمد: وكذلك إن كان الْمُدعَى زيتاً أو دهناً أو ربّاً[2] أو خلاً، فأقام كل واحدٍ منهما البينة أنه عصره أو عمله، فإنه يقضى به للذي هو في يده.

والأصل في ذلك: حديث النبيﷺ في رجل ادعى دابة في يد رجل وأقام عليها البينة، وأقام الذي في يده البينة أنها دابته نتجت عنده، فقضى بها للذي هي في يده، وقال: «الناتج أحق من العارف»[3].

---

(١) سنن البيهقي: ١٥/ ٤٠١، سنن الدارقطني: ٤/ ٢٠٩، مسند الشافعي: ١/ ٣٣٠.

(٢) الرُّبُّ: ما يُطْبخ من التَّمر وهو الدِّبسُ أيضاً. [النهاية في غريب الأثر: ٢/ ٤٥٠].

(٣) أغلب الأحاديث الواردة عن النبيﷺ: عن أبي موسى الأشعري هكذا: أن رجلين اختصما إلى النبيﷺ في دابة ليس لواحد منهما بينة، فقضى بها بينهما نصفين. في سنن النسائي (المجتبى): ٨/ ٦٣٩، سنن النسائي الكبرى: ٣/ ٤٤٩، ٤٨٧. وعن أبي هريرة في مسند أحمد:٣/ ٢٧٢، ومصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ١٣٦، أن رجلين تدارا في دابة ليس لواحد منهما بينة، فأمرهما نبي اللهﷺ أن يستهما على اليمين أحبا أو كرها. أما ما روي هنا من قضاء =

قال محمد: وكذلك إن ادعى رجل في يد رجل ثوباً، وأقام كل واحدٍ منهما البينة أنه ثوبه نسجه، فإنه يقضى به للذي هو في يده إن كان ثوب قطن أو كتان أو صوف أو ما لا يمكن أن يعاد، وإن كان ثوب خز مما يمكن أن ينسج مرتين قُضِي به للذي ليس هو في يده.

وفي القول الآخر: يقضى به للذي هو في يده؛ لأنه قد زاد على[1] بينته حوزه.

وعلى قول محمد ـ في هذه المسألة ـ : أنه إذا كان في يد رجل سيف أو حلي مصنوع، فأقام رجل بينة أنه له طبعه أو صاغه في ملكه، وأقام الذي هو في يده بينة بمثل ذلك، فإنه يحكم به للذي ليس هو في يده؛ لأن هذا مما يصنع مرتين.

[٢٩٧٥] مسألة: [من ادعى داراً وأقام شهوداً على ذلك، وقال الذي بيده الدار: قد أحدثت فيها بناءً]

وإذا ادعى رجل داراً وأقام شهوداً أنها له، فقال الذي في يده الدار: قد أحدثت فيها بناءً، فينبغي للقاضي أن يسأل الشهود عن ذلك، فيقول: هل كان هذا البناء في هذه الدار حين كانت في يد الرجل الذي شهدتما له؟

فإن قالا: لا. فهو للذي كانت في يده. وإن قالا: نعم. فهو لرب الدار، وإن شكّا في ذلك فهو مع الدار للذي شهدا له.

رسول الله ﷺ بينهما وأنه قال: «الناتج أحق من العارف»، فهذا من قضاء شريح وكلامه، في مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٢٧٧، سنن البيهقي: ١٥/ ٤٠٢، والله أعلم.

(١) في (ج): مع.

[٢٩٧٦] مسألة: إذا اختلف الرجل والمرأة في الدار والمتاع

وإذا كان في يد رجل وامرأته دار وهما فيها ساكنان وفيها رقيق ومتاع، فادعى كل واحدٍ منهما أن الدار والرقيق والمتاع له، فالدار والرقيق للرجل، إلا أن تقيم المرأة البينة أن ذلك لها.

وأما المتاع فما كان منه يكون للرجال فهو للرجل نحو الفرس والسيف والترس والدرع الحديد والمنطقة والخفين والموزجين[1] والنعلين والقلانس والعمائم وقمصان[2] الرجال والجباب والسراويلات والأردية والطيالسة والمصحف، يقبل قوله في ذلك كله. وما كان من المتاع يكون للنساء فهو للمرأة نحو الخمار والدرع وأشباه ذلك يقبل قولها فيه.

وما كان منه يكون للرجال والنساء نحو القبة والحجلة والستور والوسائد والبسط فإنه يكون في يد الرجل، وأيهما أقام بينة على شيء منه استحق ببينته ما ادعاه.

وما لم يكن فيه بينة فالأمر فيه على ما وصفنا مع أخذ أيمانهما على دعوى صاحبه، يحلف بالله الذي لا إله إلا هو أنه لا حق له في يديه في دعواه، وكذلك الحكم بينهما في جميع ذلك لو طلقها بمنزلته لو لم يطلقها.

وقال بعضهم: ما كان يكون لهما، فهو بينهما نصفين.

وكذلك إن توفى أحدهما فينازع الباقي ورثة المتوفى، فهو في يد الباقي منهما حتى يجيء ورثة المتوفى ببينة فيستحقوا ما يدعون، وما يكون للرجال فهو للرجل ولورثة الرجل إن ماتا جميعاً، إلا أن يأتي ورثة المرأة ببينة فيستحقوا.

---

(١) المَوْزَجُ: وهو الخُفّ مُعرَّبٌ. [تاج العروس: ١/١٥٠٧].

(٢) في النسخ المتوفرة لدينا: وقميص. ولعل الصواب ما أثبتناه.

[٢٩٧٧] مسألة: [إذا اختصم رجلان في دار وكان لأحدهما فيها متاع أو رقيق]

وإذا اختصم رجلان في دار فادعى كل واحدٍ منهما أنها له وفي يديه، فوجد لأحدهما فيها متاع أو رقيق وليس للآخر فيها شيء، جُعِلَت في يد من له فيها متاع أو رقيق؛ لأن هذه الآلات[1] يعرف بها المدعي من المدعى عليه، فيجعل على المدعي البينة وعلى المنكر اليمين.

[٢٩٧٨] مسألة: [في المرأة تحلف في منزلها دون الخروج إلى الحاكم]

وإذا وكلت المرأة وكيلاً يخاصم عنها فوجبت عليها يمين فثبت عند الحاكم أنها ممن لا يخرج، فإنه يبعث من يحلفها في منزلها.

[٢٩٧٩] مسألة: [من ادعى على رجل دعوى فلم يقر ولم ينكر]

وإذا ادعى رجل على رجل دعوى فلم يقر ولم ينكر، لم يدعه القاضي حتى يقر أو ينكر، وكذا قال ابن أبي ليلى: يجبر حتى يقر أو ينكر.

وقال أبو حنيفة: لا يجبر على ذلك.

وقال أبو يوسف: أقول له مراراً: احلف، فإن لم يحلف قضيت عليه.

[٢٩٨٠] مسألة: [من مات فادعت زوجته على ورثته صداقاً ولم يكن لها بينة]

وإذا مات رجل فادعت زوجته على ورثته صداقاً ولم يكن لها بينة، قُضِي لها في تركة زوجها بمهر مثلها إن كان مثل ما ادعت أو أقل، إلا أن يأتي

(١) في (ج): الدلالات، وهو الأصح كما يأتي.

الورثة ببراءته من صداقها. فإن ادعت مهراً أكثر من مهر مثلها فعليها البينة فيما زاد على مهر مثلها، فإن أقامت على ذلك بينة قُضِي لها به في التركة، وإن لم تقم بينة فعلى الورثة اليمين، ويجب على المرأة يمين أنها لم تقبض صداقها ولا بعضه ولم يُقبَض لها بأمرها.

وكذلك إن ماتت المرأة فادعى ورثتها على زوجها صداقها، قضي لهم بمهر مثلها -يعني إن كان مثل ما ادعوا أو أقل-، وإن ادعوا أكثر من مهر مثلها قضي لهم بمهر مثلها، وعليهم البينة فيما زاد على مهر مثلها.

وكذلك إن مات الزوجان فادعى ورثة الزوجة على ورثة الزوج صداقها فأنكروا[1] دعواهم في الصداق وهم يقرون بأصل النكاح، فإنه يقضى لورثة المرأة بمهر مثلها إن كان أقل مما ادعوا، فإن ادعوا أكثر من مهر مثلها وأقاموا بذلك بينة عدولاً، قُضِي لهم بذلك.

وروى محمد بإسناده: عن ابن أبي ليلى ـ في رجل ماتت أمه فطالب إخوتَها[2] بميراثها معهم من أبيها. فقالوا: إن أمك ماتت قبل أبيها ـ قال: البينة على الذي يدعي الميراث.

[٢٩٨١] مسألة: [من ادعى على ميت ديناً فشهد له من الورثة رجلان]

وإذا ادعى رجل على ميتٍ ديناً فشهد له من الورثة رجلان، ففيها قولان:

أحدهما: أن شهادتهما جائزة على جميع الورثة.

---

(١) أي: ورثة الزوج.

(٢) وهم أخواله.

والقول الآخر: أنهما مقران على أنفسهما في أنصبائهما ولا يكونان شاهدين على جميع الورثة. وإن شهد له من الورثة رجل واحدٍ فهو مقر على نفسه في نصيبه ولا ميراث له حتى يؤدي جميع الدين، وإن كان الدين يحيط بجميع نصيبه أخِذ جميع نصيبه، قال بذلك جماعة من الفقهاء.

وقال قوم: يؤخذ منه ثلث ما في يديه.

وتفسير ذلك: رجل ترك ثلاثة بنين وثلاثمائة درهم فشهد أحد البنين على أبيه بمائة درهم لرجل، ففي القول الأول: يؤخذ منه جميع المائة ويكون هو مطالِباً لأخويه حتى يعترفا كما اعترف أو يحلفا بالله ما علما أن أباهما مات وعليه هذا الحق ولا بعضه. وفي القول الآخر: يؤخذ منه ثلث المائة.

قال محمد: والقول الأول أقوى.

[٢٩٨٢] مسألة: [من مات بغير وصية فأقام رجل بينة أنه استودعه مالاً]

وروى محمد: عن ابن أبي ليلى قال: إذا مات رجل بغير وصية، فأقام رجل بينة أنه استودعه مالاً، قال: إن وُجِدَ المال بعينه أو أقر[١] أنه استهلكه، وإلا فلا شيء [له][٢].

[٢٩٨٣] مسألة: إذا اختلف المتبايعان في الثمن

قال محمد: وإذا اشترى رجل من رجل سلعة وقبضها ثم اختلفا في الثمن فقال البائع: بعتك بعشرين وقال المشتري: اشتريتها منك بعشرة، فإن كانت

(١) ولعله أراد قبل الموت.

(٢) ما بين المعكوفين ساقط في (ث، س).

السلعة قائمة بنفسها[1] سألهما القاضي البينة، فأيهما أقام البينة حكم ببينته، وإن أقاما جميعاً البينة استحلفهما مع بينتهما، فإن حلفا جميعاً ترادَّا البيع، وهو قول الحسن بن صالح والشافعي.

وقال بعضهم:- أبو حنيفة وأصحابه-: البينة بينة البائع لأنه يدعي الأكثر ويستحقه مع بينته.

قال محمد: وإن حلف أحدهما ونكل الآخر استحق الحالف ما يدعيه، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه.

وإن لم يكن لهما بينة تحالفا وترادا ويبدأ بيمين البائع.

بلغنا أن النبي ﷺ قال: ((إذا اختلف البيِّعان ولم يكن بينهما بينة، فالقول قول البائع ويترادانِ البيع))[2].

قال محمد: وإن كانت السلعة مستهلكة فالقول قول المشتري مع يمينه، وعلى البائع البينة؛ لأنه مدع.

قال الحسني: وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف.

وقال محمد بن الحسن والشافعي: يتحالفان ويترادان القيمة.

---

(١) في (ج): بعينها.

(٢) مسند أحمد: ٢/ ٥٧، سنن أبي يعلى: ٨/ ٣٩٩.

[٢٩٨٤] مسألة: [من اشترى من رجل ثوباً بدينار وقبض البائع الدينار ولم ينتقده ومضى ثم جاء يرده على المشتري لعيب فأنكر المشتري]

وعلى قول محمد: إذا اشترى رجل من رجل ثوباً بدينار وقبض البائع الدينار ولم ينتقده[١] ومضى، ثم جاء يرده على المشتري لعيب فأنكر المشتري أن يكون ذلك ديناره، فالبينة على البائع واليمين على المشتري؛ لأنه قال[٢]: وإذا اشترى رجل من رجل ثوباً بشرط وقبضه ومضى، ثم جاء يرده على البائع وقال: لا حاجة لي فيه، فقال البائع: ليس هذا ثوبي، ثوبي خير من هذا، فالقول قول المشتري والبينة على البائع لأنه مدعٍ، فإن ضاع الثوب من يد المشتري قبل أن يرده فالمشتري ضامن وعليه الثمن إن كان قطع له الثمن، وإن كان لم يقطع الثمن فعليه القيمة.

[٢٩٨٥] مسألة: [الإختلاف على إناء الزيت]

وإذا اشترى رجل زيتاً أو سمناً في ظرف[٣] على أن يرد الظرف بوزنه ولم يسم أرطالاً فجاء المشتري بالظرف فقال البائع: ليس هذا ظرفي، فالقول قول المشتري مع يمينه والبينة على البائع؛ لأنه يدعي زيادة في الثمن بنقصان الظرف.

[٢٩٨٦] مسألة: إذا كان الجدار بين دارين فادعاه صاحب كل واحدةٍ منهما

قال محمد: وإذا كان جدار بين دارين فادعاه صاحب كل واحدةٍ من الدارين، فإن كان الحائط متصلاً ببناء أحدهما أو له عليه خشب مركب، وليس للآخر اتصال بناء ولا تركيب خشب فهو لمن له تركيب أو اتصال،

---

(١) لم يفحصه ويتأكد من خلوه من العيب.

(٢) أي: محمد.

(٣) الظرف: وعاء يتخذ من نوع من النبات يشبه الدبا.

وإن كان لأحدهما اتصال ببناء وللآخر تركيب خشب، نظر: فإن كان الاتصال بتربيع بيت أو بتربيع دار فهو لصاحب الاتصال ويكون لصاحب الجذوع موضع جذوعه.

وإن كان الاتصال بلا تربيع فهو لصاحب التركيب.

وإن كان عليه لكل واحدٍ من الدارين خشب مركب فهو بينهما نصفان.

وإن لم يكن لواحدة منهما اتصال ببناء ولا تركيب خشب فهو لمن أقام منهما البينة أنه له، وإن كان للذي لا بينة له عليه جذوع نزعت.

فإن أقام كل واحدٍ منهما البينة أنه له أو لم يقم واحد منهما بينة كان الحائط بينهما نصفين.

وإن لم يكن لواحد منهما اتصال ولا تركيب خشب وكان وجه الحائط إلى أحدهما دون الآخر[1] قضي به لمن وجه الحائط إليه، وكذلك الْخُصّ[2] إذا كان بينهما قضي به للذي يليه القُمُط[3] منهما، وبذلك جاء الأثر.

روى حذيفة عن النبيﷺ أنه قضى بالخص للذي يليه القمط.

وعن علي -صلى الله عليه- مثل ذلك[4].

وقال أبو حنيفة: لا أقضي بوجه البناء ولا القمطِ، وأجعل الحائط والخص بينهما نصفين.

قال محمد بن منصور: والحجة في أن الحائط لمن له وجه البناء وأن الخص لمن

---

(١) يقصد: إن كان وجه الحائط إلى إحدى الدارين دون الأخرى.

(٢) الْخُصُّ: البيت الذي يعمل من القصب. [النهاية: ٤/ ١٠٨].

(٣) القُمُط: هي جمع قِماط، وهي الشُرُط التي يُشَدُّ بها الْخُصُّ ويوثق من ليف أو خُوص أو غيرهما. [النهاية: ٤/ ١٠٨].

(٤) وروي نحو ذلك من قضاء شريح في مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٢٥٠.

يليه القمط قول النبي ﷺ: «البينة على المدعي، واليمين على المنكر»[1]. فعلمنا: أن المدعي من ادعى ما ليس في يده ولا له فيه سبب، والمنكر من ادُّعِيَ عليه ما في يده وله فيه سبب، فلما كان الحائط والخص بين دارين، وكل واحدٍ منهما يدعيه، نظرنا هل لواحدٍ منهما فيه سبب يدل على أنه في يديه حتى نجعل الآخر مدعياً عليه فنكلفه[2] البينة على ما ادعى. ونجعل الذي بيده السبب منكراً. فوجدنا في وجه البناء والقمط دلالة للذي يليه أنه هو بناه، فجعلناه بذلك في يديه ولم نقض به له، ولكنا أقررناه في يديه بذلك السبب الذي بان به حوزه له وجعلناه منكراً وجعلنا صاحبه مدعياً عليه، ثم عملنا[3] بالخبر الذي لا خلاف فيه فقلنا للمدعي: هات بينتك، وإلا استحلفنا لك صاحبك.

ألا ترى أنا لو وجدنا لأحدهما على الحائط جذوعاً جعلناها بذلك في يديه، ولو اختصم رجلان في دار فوجد لأحدهما فيها متاع ورقيق وليس للآخر فيها شيء جعلناها بذلك في يديه واستحلفناه وكلفنا الآخر البينة؛ لأن هذه دلالات يعرف بها المدعي من المدعى عليه، وليس في شيء من هذا قضاء بغير بينة ولا خروج من الحديث، بل فيها تأكيد للحديث وعمل به.

وقد قيل: إن كان لأحدهما عليه جذوع وللآخر عليه هوادي وبواري، فإن صاحب الهوادي والبواري لا يستوجب بذلك شيئاً من الحائط؛ لأن الهوادي ليست بشيء يحمل عليه، فإن كان لأحدهما عليه هوادي وبواري وليس لأحدهما تركيب ولا اتصال فهو بينهما نصفان[4]، ولم يستحق

---

(١) وقد تقدم تخريجه.

(٢) في (ج): قد كلفه.

(٣) في (ج): (علمنا). وهو تصحيف أو سهو من الناسخ.

(٤) في (ج، س): نصفين.

بالهوادي والبواري منها شيئاً، وإذا كان لأحدهما عشرة أجذاع وللآخر سبعة أجذاع فهو بينهما نصفين.

وقال ابن أبي ليلى وأسد بن عمرو[1]: وإذا كان لأحدهما عليه عشرة أجذاع وللآخر جذع واحد، فالقياس أن يكون بينهما نصفين.

وقال أبو حنيفة: لكل واحدٍ ما تحت أجذاعه، ولا يكون بينهما نصفين.

وقال بعضهم: إن كان لأحدهما عليه خشب وللآخر عليه حائط سترة فوق الحائط، فالحائط الأسفل لصاحب الخشب، ولصاحب السترة السترة على حالها.

[٢٩٨٧] مسألة: إذا كان لرجل باب أو ميزاب إلى دار رجل، فادعياه جميعاً

قال محمد: وإذا كان لرجل باب يمر من داره في دار رجل أو كان له ميزاب يسيل من سطحه في دار رجل فمنعه صاحب الدار أن يمر من ذلك الباب في داره أو يسيل من ذلك الميزاب ماء في داره، فصاحب الدار[2] والميزاب هو المدعي وعليه البينة فيما ادعى، وصاحب الدار المدعى عليه وعليه اليمين. فإن حلف برئ من الدعوى، وإن نكل لزمه دعوى صاحبه، ولا يستحق صاحب الباب والميزاب ببابه طريقاً ولا لميزابه مسيل[3] ماء في دار صاحبه، إلا أن يقيم بينة أن له في هذه الدار طريقاً أو مسيل ماء، فإن أقام بينة فشهدوا أنهم قد رأوا هذا الباب يمر منه في هذه الدار أو رأوا الميزاب يسيل فيه الماء، لم يستحق بهذه الشهادة شيئاً حتى يشهدوا أن له طريقاً من هذه الدار من هذا الباب ويشهدوا أن له مسيل ماء في هذه الدار من هذا الميزاب، فإن شهدوا بذلك جازت شهادتهم.

---

(١) أسد بن عمرو، أبو المنذر البجلي، قاضي واسط، توفي سنة ١٩٠هـ. [الطبقات: -خ-].

(٢) هكذا في جميع النسخ المتوفرة لدينا، ولعل الصواب: الباب.

(٣) في بعض النسخ: (سبيل). ولعلها كما أثبتنا بدليل أنه كتب فوقها في النسخة (س): (مسيل). وهو ما يتوافق مع السياق.

وكذلك لو شهدوا أن أباه مات وترك هذه الطريق له، أو مسيل الماء ميزاباً له، كانت الشهادة جائزة.

[٢٩٨٨] مسألة: [من ادعى شيئاً في يدي رجل وأقام البينة أنه له لم يبع ولم يهب وأقام الذي في يده الشيء البينة أنه اشتراه من فلان]

وإذا ادعى رجل شيئاً في يدي رجل وأقام البينة أنه له لم يبع ولم يهب، وأقام الذي في يده الشيء البينة أنه اشتراه من فلان، فإن كان البائع حاضراً فإن دعوى الأول تنتقل إلى البائع، فإن أقام البائع البينة على أن الشيء له باعه وهو في ملكه، استحلف البائع مع بينته لمكان أن الشيء كان في يده دون الآخر فإن حلف قُضِي به له. وإن كان البائع غائباً أو ميتاً قُضِي بالمبيع للمدعي الذي ليس هو في يده، ويرجع المشتري بالثمن على البائع.

وروى محمد بإسناده: عن علي -صلى الله عليه- نحو ذلك، وهو قول أبي حنيفة، وأصحابه.

وقال محمد - في وقت آخر -: فإن القاضي يخير المدعي بين أن يدفع إلى المشتري الثمن الذي اشترى به المبيع ويأخذ المبيع وبين أن يتركه في يد المشتري، وهذا على ما رواه أبو لبابة عن النبي ﷺ.

وروى محمد بإسناده: عن أبي لبابة قال: هاجرت على ناقة لي من نتاجنا، مع رسول الله ﷺ فغزوت عليها أربع غزوات مع النبي ﷺ ثم إنها سرقت مني فوجدتها عند رجل من الأنصار، فقلت له: ناقتي، فأقمت البينة عند رسول الله ﷺ، وأقام الأنصاري البينة أنه اشتراها بثماني عشرة شاة

من مشرك قد عرفه رسول الله ـ صلى الله عليه وآله ـ فقال النبي ﷺ: ((وما شئت يا أبا لبابة، إن شئت دفعت إليه ثمنها وأخذت الراحلة، وإن شئت خليت عنها)) فقلت: يا رسول الله ما عندي ما أعطيه اليوم ولكن ينسئُني بتمرٍ إلى صرام النخل، فقوَّم رسول الله ﷺ كل شاة بثلاثين صاعاً إلى صرام النخل.

وروي عن علي -صلى الله عليه- أنه قضى في الذي تعرف عنده السرقة الغرم إذا لم يجيء على ابتياعها بشهود.

[٢٩٨٩] مسألة: [إذا ادعى عبد على مولاه أنه قد أعتقه أو كاتبه فأنكر ذلك المولى]

وإذا ادعى عبد على مولاه أنه قد أعتقه أو كاتبه فأنكر ذلك المولى، فعلى العبد البينة على ما ادعى، فإن لم يكن له بينة فعلى سيده اليمين.

وإذا اشترى رجل عبداً فأقام العبد شاهدين عدلين أنه حر، فإن كان البائع شاهداً أُخِذَ بالثمن، وإن كان فقيراً ولم يقدر عليه سعى العبد في ثمنه للمشتري.

وإن اشترى عبداً صغيراً فلما أدرك أقام البينة: أنه حر، فلا سبيل للمولى على العبد.

[٢٩٩٠] مسألة: [إذا أقر رجل أنه أعتق عبده على مال بعينه قد سماه فأقر العبد بالعتق وأنكر المال]

وإذا أقر رجل أنه أعتق عبده على مال بعينه قد سماه فأقر العبد بالعتق وأنكر المال، فالعبد حر بإقرار المولى وعلى المولى البينة على ما ادعى من المال، فإن لم يكن بينة فعلى العبد اليمين فيما أنكر من المال، فإن نكل عن اليمين لزمه المال.

[٢٩٩١] مسألة: [ما لا يحلّف فيه القاضي أحداً]

قال محمد: أربعة أشياء لا يُحلِّف القاضي فيها أحداً، ويُحلِّف على ما سواها، وهي: السرقة، والقذف، والزنا، وشرب الخمر.

وبلغني عن أبي حنيفة قال: ولا يُحلِّف الحاكم في النسب والنكاح أحداً.

قال سيدنا(١): **وقد كان ينبغي ـ في قول محمد ـ** : أن يُحلِّف في القذف؛ لأنه من حقوق الآدميين.

قال محمد: وإذا ادعى رجل على رجل أنه مملوك وأنكره ذلك المدعى عليه، وقال: لم أكن مملوكاً قط، ولم يكن للمدعي بينة، فلا يمين على المدعى عليه.

وقال في (المسائل): ولا نعلم أحداً رأى أن يُستَحْلَفَ في حد، إلا ما روي عن ابن عباس أنه يستحلف، فإن نكل عن اليمين أقيم عليه الحد. يعني محمد بالحد: الحدود التي لا تتعلق بحقوق العباد نحو الزنا والسرقة وشرب الخمر ولم يُرِدْ ما يتعلق بحقوق الناس نحو القتل والجراح لأنه قال في (المسائل) ـ في رجل ادعى على رجل أنه قتل وليه عمداً ولم يكن للمدعي بينة ـ: أن على المدعى عليه اليمين، فإن نكل عن اليمين لزمته الدية في ماله حالة.

[٢٩٩٢] مسألة: [إذا ادعي على رجل حق من جهة غيره]

قال محمد: وإذا ادعي على رجل حق من جهة غيره، فإنما يحلف على علمه، مثل أن يُدعى عليه أنه كان على أبيه دين فينكر ذلك، فيحلف ما يعلم أن أباه مات وعليه هذا الدين لفلان بن فلان ولا بعضه.

(١) أي للمؤلف رحمه الله. هذا نموذج من طريقة تخاريج أقوال المؤلف على كلام الأئمة الأربعة وكأن تلاميذه هم من يكتبون مثل هذه، وقد أشرنا إلى ذلك في مقدمة التحقيق في القسم الأول الخاص فصل التنبيهات.

قال: وكل ما غاب عن الإنسان فإنما يحلف على علمه.

وإذا ادعي على رجل حق في خاصته فأنكره، فإنما يحلف بالغموس على القطع.

وقال محمد ـ فيما حدثنا حسين عن ابن وليد عن سعدان عنه ـ في رجل مات فادعت امرأة أنها زوجته وليس لها بذلك شهود، قال: عليهم[1] اليمين ما يعلمون أنها امرأته.

[٢٩٩٣] مسألة: [من أسكن رجلاً داراً له فأدخل الساكن من ساحة قوم آخرين في الدار التي يسكنها]

قال محمد: ولو أن رجلاً أسكن رجلاً داراً له فأدخل الساكن من ساحة قوم آخرين في الدار التي يسكنها، ثم حضرت الساكنَ الوفاةُ فقال: ردوا إلى فلان داره، فينبغي أن يرد إليه ما أسكنه فيه ويقر ما بقي في يدي ورثة الميت حتى يجيء من يستحقه. وبذلك قال ابن أبي ليلى.

[٢٩٩٤] مسألة: [من قال لرجل: هب لي أرضك التي جنب أرضي فإن أردت أعطيك مثلها]

قال محمد: ولو قال رجل لرجل: هب لي أرضك التي جنب[2] أرضي[أصل بها أرضي][3] فإن أردت أعطيك مثلَهَا، فأعطاه وقبضها، ثم مات المعطَى ولم يطلب منه شيئاً، فالأرض للميت ولورثته، وذلك أنه قال له: إن أردت أعطيك مثلها فلم يرد ولم يطلب. وبذلك قال ابن أبي ليلى.

---

(١) يعني: الحدثة.

(٢) في (ب): التي إلى جنب.

(٣) ما بين المعكوفين موجود في (ج).

[٢٩٩٥] [مسألة: في رجل استأجر بيتاً ثم أكرى بعض البيت لرجل آخر]

وقال ابن أبي ليلى - في رجل استأجر بيتاً ثم أكرى بعض البيت لرجل آخر ليجعلا فيه متاعهما فجعلا فيها متاعهما، ثم ادعى كل واحدٍ منهما متاع صاحبه، ومفتاح البيت مع أحدهما، وليس بينهما بينة - قال: إن قامت بينة للمستأجر الثاني أنه استأجر البيت من المستأجر الأول فالمتاع بينهما نصفان، ويتحالفان.

قال محمد: ذكر عن ابن أبي ليلى أن امرأة طلب إليها زوجها أن تعطيه غلاماً لها يرهنه بمال عليه فأذنت له وأشهد عليها، ثم مات الزوج وادعت المرأة أنه أضرّ بها حتى أذنت له، وأقامت على ذلك بينة، **فقال ابن أبي ليلى:** إن كان الغلام حياً أخذته، وإن كان ميتاً ضمن الزوج في تركته.

[٢٩٩٦] مسألة: [ما ينبغي لمن عُرض عليه صلح]

قال محمد: ويستحب للمدعي إذا عُرِضَ عليه صلح وكان للمدعى عليه عذر، أن يقبل الصلح، كما أمر رسول الله ﷺ. ولا ينبغي له أن يحمل مسلماً على يمين كاذبة، وأن ينزه الله - عزَّ وجل - عن ذلك.

ذكر أن الله سبحانه وتعالى أوحى إلى موسى عليه السلام: «لا تنزل رحمتي على من يعرضني للأيمان الكاذبة».

وبلغنا أن النبي ﷺ قال: «من ترك مظلمة له، لم يزدد بها إلا عزاً».

وروي بإسناد عن النبي ﷺ أنه قال: «من كان له على رجل حق فأراد أن يحلف، فتركه إجلالاً لله، لم يرض الله له منزلاً دون منزلة إبراهيم عليه السلام».

وكذلك ينبغي للمدعى عليه إذا شك فيما يُدَّعَى عليه أن يرضي خصمه ولا يعجل باليمين، فإن أبى خصمه إلا يمينه نظر، فإن كان أكثر ظنه أن دعوى المدعي حق، لم يسعه أن يحلف.

وروى أحمد الخلال عن محمد: وإذا جحد الرجل حقاً عليه وعلم الطالب أنه إن حلفه حلف كاذباً، وخاف إن لم يحلفه أن يذهب حقه، وسعه أن يحلف.

قال محمد: وذكر عن ابن أبي ليلى - في رجل كان نازلاً في منزل لرجل وكتب على نفسه كتاباً بالإجارة، ثم خاصمه بعد ذلك المستأجر وادعى أن المنزل كان لوالده، وأقام البينة أن أصل المنزل كان لوالده وأنه لم يعلم إلا بعد ما استأجرها - فقال: إذا أقر أنها بيده إجارة أو عارية أخذته بإقراره، ولم أقبل بينته.

وذكر عن ابن أبي ليلى قال: إذا هدم رجل دار الرجل بحضرته فلم يغير ثم أخذه بعد ذلك بما هدم. فادعى أنه أمره، فليس عليه شيء.

وقال حسن بن زياد: وقال غير ابن أبي ليلى: إن أقام الجاني بينة أنه أمره وإلا فهو ضامن.

وذكر عن ابن أبي ليلى قال: إذا قال رجل لرجل: إذا أتاك رسولي فلان فأعطه ستمائة درهم، فقال له الرسول: يقول لك فلان: أعطني سبعمائة، فأما الستمائة فقد أداها وأما المائة فقد ائتمنه عليها حين دفعها إليه، فحلف[1] بالله الذي لا إله إلا هو لقد أداها، ولا شيء عليه.

---

(١) في (س): فيحلف.

باب الإقرار

أجمع أحمد والقاسم والحسن ـ عليهم السلام ـ ومحمد: على أن الرجل الحر البالغ [العاقل](1) إذا أقر على نفسه بشيء من حقوق الناس، جاز إقراره على نفسه، واختلفوا فيمن أقر على نفسه بحق من حقوق الله ليس للناس فيه شيء، مثل الزنا وشرب الخمر والسرقة.

فقال القاسم والحسن ـ فيما روى ابن صباح عنه، وهو قولُ محمد الأولُ ـ: إذا أقر الرجل على نفسه بالسرقة أو شرب الخمر أقيم عليه الحد(2).

قال القاسم ﷺ: وقد ذكر عن علي -صلى الله عليه- أنه ردد مرتين.

وآخر قولي محمد: إذا أقر على نفسه مرتين أقيم عليه الحد.

قال القاسم: وسئل عمن أقر بالزنا كم مرة يردد؟ فقال: ذكر أن النبي ﷺ ردد ماعز بن مالك أربع مرات، فلما كان في الرابعة رجمه(3).

قال محمد: وإذا أقر على نفسه بالزنا أربع مرات في أربعة مواطن وجب عليه الحد.

وروى محمد بإسناده: عن علي -صلى الله عليه- أن رجلاً قام إليه فقال: إني شربت الخمر، فقال: اجلس فإنك أحمق، فقام إليه الثانية فقال مثل ذلك، فقال علي -صلى الله عليه-: شاهدان على رجل اجلدوه.

---

(1) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).
(2) وهو قول الإمام الهادي إلى الحق ﷺ في (الأحكام): ٢/ ١٥٤.
(3) الأحكام: ٢/ ٢٢٣، سنن أبي دود: ٢/ ٥٥٢، وقد تقدم تخريجه.

وعن علي -صلى الله عليه- أن رجلاً قال له: إني قد سرقت، فطرده، ثم عاد فقال: إني قد سرقت، فقال علي -صلى الله عليه-: قد شهدت على نفسك مرتين فأمر به فقطع[1].

وعن الحسن بن علي -صلى الله عليه- أنه أتي برجل فقيل: سرق، فقال الحسن: قل اختلستُه، فقال: إني سرقتُ، فقال: قل اختلستُه[2].

وعن ابن أبي ليلى وحسن بن صالح وأبي يوسف قالوا: لا يقام الحد بإقرار مرة حتى يقر مرتين في موطن أو موطنين.

وقال أبو حنيفة: إذا أقر بالسرقة مرة قُطع.

وروى محمد بإسناده: عن [محمد بن عبد الرحمن بن] ثوبان عن النبي ﷺ أنه أتي برجل قد سرق شملة فقال: «أسرقت؟ ما إخالُك[3] سرقت»، فقال: يا رسول الله: قد سرقت، فأمر به فقطع[4].

[٢٩٩٧] مسألة: [السارق يقر على نفسه ثم يرجع عن إقراره]

قال القاسم عليه السلام وهو معنى قول محمد: وإذا أقر السارق على نفسه بالسرقة ثم رجع عن إقراره وأنكر، لم يقطع[5].

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة: ٦/ ٤٧٦، وروي عن النبي ﷺ نحو ذلك في سنن ابن ماجه: ٢/ ٤٣٠.

(٢) والحسن عليه السلام يريد منه بذلك الاعتراف الواضح والإقرار الذي لا شك فيه، يؤكد هذا ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه: ٦/ ٤٧٦: عن غالب بن أبي الهذيل قال: سمعت سبيعاً أبا سالم يقول: شهدت الحسن بن علي أتي برجل أقر بسرقة، فقال له الحسن: فلعلك اختلسته، لكي يقول: لا، حتى أقر عنده مرتين أو ثلاثاً، فأمر به فقطع.

(٣) أي: ما أظنك.

(٤) مصنف عبد الرزاق: ٧/ ٣٩٨، سنن البيهقي: ١٣/ ٣٣، سنن الدارقطني: ٣/ ١٠٢، ١٠٣.

(٥) وهو قول الإمام الهادي إلى الحق عليه السلام في (الأحكام): ٢/ ٢٤٩.

وقال محمد: إذا أقر على نفسه بالزنا أربع مرات ثم رجع عن إقراره، درئ عنه الحد.

وروى محمد بإسناده: عن الشعبي وسفيان وحسن وأبي حنيفة وحسن بن زياد، نحو ذلك.

قال حسن بن صالح: هو بمنزلة الشاهد يرجع عن شهادته.

وقال سفيان: إنما أخذ هذا من قوله ـ صلى الله عليه وآله ـ حين أخبر أن ماعز بن مالك لما أصابته الحجارة فر، فقال رسول الله ﷺ: «لولا تركتموه»[1].

وقال ابن أبي ليلى: إذا أقر مرتين لم يقبل رجوعه وقطع.

[٢٩٩٨] مسألة: [ما يصح من إقرار الرجل على نفسه]

قال محمد: وإقرار الرجل في صحته وفي مرضه جائز في أربعة أشياء: إقراره بالولد، والوالد، والزوجة، والمولى، فهذه الأربعة الأشياء يقبل إقرار المقر ويثبت فيها النسب إذا صدقه المقَرُّ به.

وإقرار المرأة جائز في ثلاثة أشياء: إقرارها بالوالد[2]، والزوج، والمولى، ولا يجوز إقرارها بالولد إذا لم يكن نسبه معروفاً منها، إلا أن يشهد الشهود على صحة نسبه منها، وإن شهدت القابلة وحدها أنه ولدها، قُبِلَت شهادتها إن كانت عدلة.

وقال بعض أهل العلم: يجوز إقرارها بالولد لأنها في النسب أثبت وأوكد من الرجل، ألا ترى أن الرجل يفجر بالمرأة فتلد منه فيبطل نسبه منه ويثبت من المرأة.

---

(١) وقد تقدم تخريج الحديث الذي اشتمل على قصة ماعز بن مالك.

(٢) في (ث): بالولد.

وروى سعدان عن محمد انه قال: إقرار المرأة بالولد جائز، والرجل والمرأة في هذا سواء.

وعلى قول محمد ـ في هذه المسألة ـ: إذا أقر المريض بأخ له، وله وارث، عم أو مولى أو خال، ثم مات، فإقراره باطل، ولا يثبت نسب الأخ ولا يرثه، وإن لم يكن للمريض وارث فأقر بأخ، فماله للأخ بمنزلة الوصية؛ لأنه قال ـ فيمن أوصى بجميع ماله لرجل ثم مات ولم يدع وارثاً ـ: إن المال للموصَى له وإن المال للموصِي يضعه حيث يشاء، وكذلك قال أحمد بن عيسى.

قال محمد: وإذا ادعى رجل رجلاً، فقال: هذا ابني ـ وقد يولد مثله لمثله ـ فصدقه الابن، ثبت نسبه، وإن أنكر ذلك المدعى، لم يثبت نسبه، فإن رجع إلى تصديق المدعي، ثبت نسبه، وإن مات المدعى قبل أن يرجع إلى تصديق المدعي وترك ولداً فادعاه المدعي، ثبت نسبه إن لم يكن القاضي قضى بإبطال النسب.

وإذا قال: هذا أبي. وصدقه الأب فهو أبوه. وإن قالت المرأة: هذا زوجي. وصدقها فهو زوجها. وإذا ادعى رجل عبداً يعبر عن نفسه، أنه ابنه، فأنكر العبد فهو ابنه ثابت النسب منه إذا كان يولد مثله لمثله، وليس إنكار العبد بشيء.

وإذا أقر الرجل بولد من الزنا، لم يلحق به نسبه؛ لأنه ادعى ولداً من السفاح ولا يثبت نسب من سفاح لقول النبي ﷺ: «وللعاهر الحجر»[1]. يعني: وللزاني الحجر.

وقال محمد ـ في رواية سعدان عنه ـ: وإذا التقط المسلم لقيطاً فادعاه ذمي لم يقبل قوله إلا ببينة.

---

(١) تقدم تخريج الحديث: «الولد للفراش وللعاهر الحجر».

[٢٩٩٩] مسألة: إذا أقر رجل بأخ له

قال محمد: وإذا أقر رجل بأخ له أو ابن عم له، ولم تكن بينهما قرابة معروفة، ولم يثبت نسبه ببينة، فإقراره لازم له يجب له به الميراث في نصيب المقر، ولا يثبت بذلك نسبه؛ لأنه مقر في النسب على غيره.

وروى محمد بإسناده: عن علي -صلى الله عليه- نحو ذلك[1].

وعن علي ﷺ في ثلاثة إخوة أقر أحدهم بأخ، فقال علي ﷺ: يتوارثان [دونهما][2].

وقال محمد في (المسائل): وإذا شهد شاهدان من الورثة بدين أو بإثبات نسب، جازت شهادتهما إن كانا عدلين، [و]لم يجرا إلى أنفسهما بشهادتهما منفعة ولم يدفعا عن أنفسهما مضرة.

بلغنا عن أبي جعفر ـ محمد بن علي ﷺ ـ أنه كان يجيز شهادة العدلين من الورثة على الورثة.

وقول محمد هذا يدل على: أنهما إن كانا قد جرا بشهادتهما منفعة أو دفعا بشهادتهما مضرة عن أنفسهما، لم تقبل شهادتهما.

وقال في (كتاب القضاء): وقد اختلف في إثبات النسب:

فقال بعضهم: إذا شهد شاهدان من الورثة على نسب ثبت لهم.

---

(١) أخرج الإمام زيد بن علي ﷺ بسنده عن الإمام علي ﷺ في (المجموع الفقهي والحديثي):٢٥١ برقم (٥٩١): في رجل يموت ويخلف ابنين فيقر أحدهما بأخ له، قال: يستوفي الذي أقر حقه ويدفع الفضل.

(٢) ما بين المعكوفين زيادة من (ج).

وقال بعضهم: لا يثبت بشهادة اثنين إلا أن يجمع الورثة عليه، وإن لم يجمعوا لم يثبت.

وإذا أقر الرجل في صحته أو في مرضه بوارث وقال: هذا وارثي، ولا يعلم له وارث غيره فهو وارثه كما قال، وإن كان الوارث أثبت نسبه ببينة ثبت نسبه مع الميراث.

[٢٠٠٠] مسألة: [ما يلزم من وطأ جاريته فجاءت بولد]

قال محمد: وإذا كان الرجل يطأ جاريته فجاءت بولد، لم يلزمه إلا أن يقر به، فإن أقر به لزمه ولم يكن له أن ينفيه بعد ذلك.

وإذا جاءت أم الولد بولد على فراش سيدها، فقد اختلف في ذلك:

فقال أبو حنيفة: يلزمه الولد ما لم ينفه.

وقال قوم: يلزمه الولد وإن نفاه، ولا لعان بينهما.

وقال قوم: هي بمنزلة الأمة، ولا يلزمه الولد إلا أن يقر به.

وروى **محمد** في (المسائل) حديث ابن أمة زمعة بن سودة[(١)] الذي جاءت به بعد موت زمعة، فتخاصم[(٢)] فيه يعني[(٣)] سعد بن أبي وقاص[(٤)] أخو عتبة

(١) هكذا في جميع النسخ المتوفرة لدينا، والصواب: زمعة بن قيس.
(٢) في (ب، ج): فخاصم.
(٣) في (أ، ب، ث): يعني عتبه يعني. وما أثبتناه من (ج).
(٤) أبو إسحاق، سعد بن أبي وقاص، الصحابي الأمير، فاتح (العراق) ومدائن (كسرى)، أسلم وهو ابن سبعة عشر عاماً، وشهد (بدراً)، وافتتح (القادسية)، ونزل (الكوفة) فجعلها خططاً لقبائل العرب، وابتنى بها داراً فكثرت الدور بها وظل والياً عليها في عهد عمر وشطراً من عهد عثمان، ثم عزله فعاد إلى (المدينة) وفقد بصره، واعتزل بعد مقتل عثمان. وله أيام معاوية مقامات حيدة رد فيها عليه ونشر فضائل أمير المؤمنين، توفي سنة (٥٥هـ) . خرّج له: أئمتنا الخمسة إلا محمد بن منصور والجماعة.

وعبد بن زمعة- فقال [عبد بن زمعة]: يا رسول الله، أخي ولد على فراش أبي، فقضى رسول اللهﷺ أن الولد للفراش»، وقال لسودة: «احتجبي منه فإنه ليس بأخيك»، فما رآها حتى مات[1].

قال محمد: وبلغنا: أن رسول اللهﷺ لم يقض لابن زمعة بالنسب وقضى له بالميراث، ووجه قول النبيﷺ: «الولد للفراش» على التمليك؛ لأن الفراش على وجهين: فراش نسب، وفراش ملكٍ، فما جاءت به الحرة من ولد فهو ابن صاحب الفراش حتى ينفيه، وما جاءت به الأمة من ولد على فراش سيدها فهو ملك له، إلا أن يدعيه فيلزمه [النسب.

[٣٠٠١] مسألة: [في الأمة بين شريكين فجاءت بولد فادعاه أحدهما]

قال محمد: وإذا كانت أمة بين شريكين فجاءت بولد فادعاه أحدهما، فهو ابنه ثابت النسب منه][2] وصارت أم ولد له، وضمن لشريكه نصف قيمتها يوم علقت منه، ونصف عقرها، ونصف قيمة الولد لو كان عبداً، هذا على قول علي وزيد بن علي عليهم السلام، والشعبي، وابن أبي ليلى، وحسن بن صالح وغيرهم.

---

(١) لقد حصل هنا بعض اللبس، وهو في صحيح البخاري: ٦/ ٢٦٢٦ أوضح حيث قال فيه ما لفظه: عن عائشة زوج النبيﷺ أنها قالت: كان عتبة بن أبي وقاص عهد إلى أخيه سعد بن أبي وقاص: أن ابن وليدة زمعة مني فاقبضه إليك، فلما كان عام الفتح أخذه سعد فقال: ابن أخي قد كان عهد إلي فيه، فقام إليه عبد بن زمعة فقال: أخي وابن وليدة أبي ولد على فراشه، فتساوقا إلى رسول اللهﷺ، فقال سعد:يا رسول الله، ابن أخي كان عهد إلي فيه، وقال عبد بن زمعة: أخي وابن وليدة أبي ولد على فراشه، فقال رسول اللهﷺ: «هو لك يا عبد بن زمعة». ثم قال رسول اللهﷺ: «الولد للفراش وللعاهر الحجر». ثم قال لسودة بنت زمعة: «احتجبي منه». لما رأى من شبهه بعتبة، فما رآها حتى لقي الله تعالى. وهو أيضاً في الموطأ: ٢/ ٧٣٩، صحيح ابن حبان:٩/ ٤١٤، سنن الدارقطني: ٤/ ٢٤١.

(٢) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا يضمن نصف قيمة الولد؛ لأنه وقع في الرحم وهو حر ولا قيمة لحر.

قال سعدان: **قال محمد**: وبقول علي عليه السلام نأخذ.

ولو ادعياه جميعاً فكانت الدعوة من أحدهما قبل الآخر بقليل أو كثير، ثبت نسبه من المدعي الأول، وبطلت دعوى[1] الثاني؛ لأنه ادعاه بعد ما ثبت نسبه من الأول، ويضمن لشريكه نصف قيمة الجارية يوم علقت منه، والعقر بينهما نصفين[2]؛ لأنه لما ادعى الولد أبرأ صاحبه من العقر، ونصف قيمة الولد، على قول علي وزيد بن علي - عليهم السلام- والشعبي وابن أبي ليلى وحسن بن صالح.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا يضمن نصف قيمة الولد.

ولو ادعياه جميعاً معاً لزمهما الولد، وهو ابنهما يرثهما ويرثانه، ويرث كلُّ واحدٍ منهما بمنزلة الابن الكامل، فإن مات أحدهما فالباقي منهما وارثه وهو للباقي منهما، ذُكِر ذلك عن علي عليه السلام[3] وابن عمر، والعقر قصاص[4]، والأمة أم ولدهما، ولا يطأها واحد منهما. فإن مات أحدهما عتقت بموته وسعت للباقي في نصف قيمتها أم ولد، والولاء بينهما نصفان.

فإن كان أحدهما ذمياً والآخر مسلماً فادعياه معاً، فالولد للمسلم منهما؛

---

(١) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: (وبطل دعوة). ولعل الصواب ما أثبتناه.

(٢) في (ب): قصاص.

(٣) المجموع الفقهي والحديثي: ٢٠٦، برقم (٤٠٥).

(٤) لعله: نصفين. لكل واحد النصف من الآخر، ولعل كلمة (قصاص) تعني أنه لا شيء في الأمر لأي منهما على الآخر لاشتراكهما في الدعوى، وكأن كل واحد قد استقص من صاحبه. والله أعلم.

لأنهما قد استويا وزاد المسلم في دعواه إسلام الولد؛ لأن الولد كان بينهما فأسلم أحدهما فتبعه الولد وكان مسلماً بإسلام أبيه إن كان صغيراً، وكذلك لو كانت الدعوة بين حر ومكاتب فجاءت بولد فادعياه فالولد للحر؛ لأنه يُعتَق بدعوة الحر ولا يعتق بدعوة المكاتب.

وكذلك إن كانت بين مرتد وذمي فجاءت بولد فهو ابن المرتد لأن أحكامه وأحكام ولده أحكام المسلمين، إلا أن تكون الجارية علقت بالولد بعد الردة.

[٣٠٠٢] مسألة: [في ثلاثة رجال ادعوا ولداً]

وإذا ادعى ثلاثة رجال ولداً فقد اختلف في ذلك:

فقال قوم: لا يلحق نسب الولد بأكثر من اثنين؛ لأن الخبر إنما جاء عن علي في اثنين، فلسنا نتعدى ذلك إلى غيره.

وقال قوم: يلحق نسبه بالثلاثة، ولا فرق بين الاثنين والثلاثة وأكثر من ذلك.

وَذُكر عن علي عليه السلام أنه ارتفع إليه وهو عامل على اليمن، ثلاثة يتنازعون في ولد كلهم يزعم أنه ابنه، فقال علي عليه السلام: أراكم شركاء متشاكسين وأنا مقرع بينكم فمن أصابته القرعة ألزمته الولد وأغرمه ثلثي الدية للباقين، فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فضحك حتى بدت نواجذه ولم يغير شيئاً[1].

---

(١) سنن أبي داود: ١/ ٦٩٠، سنن النسائي (المجتبى): ٦/ ٤٩٣، مستدرك الحاكم: ٤/ ٣٠٨، مصنف عبد الرزاق: ٧/ ٣٥٩، وغيرها.

[٢٠٠٢] مسألة: [من اشترى جارية فوطئها قبل أن يستبرئها أو بعد ما استبرأها فجاءت بولد لأقل من ستة أشهر]

وإذا اشترى رجل جارية فوطئها قبل أن يستبرئها أو بعد ما استبرأها فجاءت بولد لأقل من ستة أشهر من يوم وطئها، فهو عبده، إلا أن يدعيه البائع فهو ابنه، وبطل البيع بينهما، ورجع المشتري بالثمن، وصارت الجارية أم ولد للبائع، وإن جاءت بالولد لستة أشهر أو أكثر من يوم وطئها فأقر به، فهو ابنه، وإن لم يقر به فهو مملوكه، فإن ادعاه البائع لم يصدق، ولم يثبت نسبه منه، ولم تكن الجارية أم ولد له، [إلا أن يصدقه المشتري، فإن صدقه فالولد للبائع والجارية أم ولد له][1].

قال محمد: حدثنا أبو هشام عن يحيى بن آدم قال: إذا ادعت المرأة أن رجلاً ابنها وصدقها، وقد يولد مثله لمثلها، فلا يثبت نسبه، ولكن تلزمه النفقة بالإقرار لها إذا كانت محتاجة، ولو جحدها فأقامت البينة بأنه ابنها لم يقبل القاضي بينتها؛ لأنها لا تثبت نسبه منها إلا من غيرها.

ولو ادعت أنه أخوها فجحدها لم يثبت نسبه من الأب والأم، وإنما يثبت نسبه لها بعد ما ثبت من غيرها، إلا أن تدعي المرأة قِبَلَه حقاً لا يثبت حقها إلا بإثبات ما ادعت من النسب، مثل الميراث والنفقة، فإنه تُقبل بينتها، فإن قضى بذلك عليه قاضٍ ثم جاء الرجل فأنكر أن يكون الابن ابنه فإنه يلزمه القضاء بالبينة الأولى؛ لأن القاضي جعله خصماً لها.

ولو لم تكن لها بينة فطلبت المرأة منه النفقة أو الميراث، فجحد الرجل

(١) ما بين المعكوفين ساقط في (ث).

نسبها وقد ادعت أنه أخوها أو ابن أخيها أو ابن ابنها، فإن كانت بينةٌ قبلت بينتها، وإن لم تكن بينةٌ فطلبت المرأة يمينه، فإن فيها قولين:

أحدهما: لا يُستحلَف. والآخر: يُستحلَف.

فإن أبى أن يَحلِف، لزمته النفقة ولم يلزمه النسب بإباء اليمين؛ لأنه لو صدقها لزمته النفقة ولم يلزمه النسب، ومن قال: لا أستحلفه، قال: لأن النسب لا يثبت باليمين، ولا تلزمه النفقة إذا لم يقر حتى يثبت نسبها.

[٣٠٠٤] مسألة: في إقرار السبي بعضهم ببعض

قال محمد: وإذا أسلم قوم من أهل الحرب، أو سباهم المسلمون إلى دار الإسلام فأسلموا، ثم تعارفوا وأقر بعضهم ببعض، لم يَجُزْ إقرارُهم بعضُهم على بعض إلا ببينة ممن تجوز شهادته، كما لا يجوز ذلك في دار الإسلام لو أقر بعضهم بنسب يحمله على غيره، مثل أن يقول رجل: هذا أخي لأبي، فلا يصدقه الأب فلا يكون أخاه[1]، أو يقول: هذا ابن ابني، فلا يقر به ابنه فلا يصدق الجد.

وروى محمد بإسناده: عن علي ﵇: أنه كره أن يورث الحميل وإن جاءت أمه ترضعه.

وعن الأعمش: أن أباه وعمه كانا حميلين فتعارفا بالكوفة وتواصلا فمات عمه فورثه مسروق منه.

---

(١) في (ج): فلا يكون أباه.

وقد اختلف في معنى الحميل:

فقال قوم: هم القوم يدخلون دار الإسلام فيقر بعضهم ببعض، فلا يقبل إقرار المقر منهم إلا ببينة.

وقال الآخرون: الحميل: كل من أقر بنسب يحمله على غيره، فلا يقبل إقراره إلا ببينة.

[٣٠٠٥] **مسألة: إقرار العبد على نفسه**

وإذا أقر العبد المأذون له بالتجارة بدين، لزم ذلك مولاه ما بينه وبين قيمة رقبته، وإن أقر العبد المحجور عليه بدين، لم يلزم مولاه إقرارُه. وإن قال العبد: إني استدنت في وقت الإذن، لم يلزم مولاه إقرارُه إلا أن يقيم رب الدين البينة أنه أدانه إياه قبل الحجر، فإن لم يكن له بينةٌ فله أن يُحلِّف المولى: ما يعلم أنه أدانه هذا المال قبل أن يحجر عليه.

وروي عن زيد بن علي عن آبائه عن علي -صلى الله عليه-: أنه كان لا يجيز اعتراف العبد، إلا أن يكون مفوضاً إليه.

قال محمد: وإذا أقر العبد على نفسه بجناية يدخل ضررها عليه في بدنه من إقامة حد أو قصاص بجراحة، جاز إقراره، وإذا أقر على نفسه بجناية يدخل على مولاه منها مضرة، ولا يدخل على نفسه مضرة، وأنكر مولاه، لم يجز إقراره إلا بشاهدي عدل على ما أقر به، نحو أن يقول: قد أفسدت مالاً لفلان، أو يقول: قد سرقت-يعني بذلك محمد: أنه إنما أقر على نفسه بالسرقة

مرة واحدة- فإنما يدخل المضرة على مولاه؛ لأنه يغرمه مالاً، ولا يدخل على نفسه مضرة؛ لأنه في قوله [ذلك] لا يقطع حتى يقر بالسرقة مرتين.

وعلى قول محمد: أن العبد إذا أقر بجناية على مال طولب بها إذا أعتق.

قال محمد: وإذا أقر العبد على نفسه بالزنا أربع مرات في أربعة مواطن جُلِد خمسين جلدة، ولا رجم عليه إن كان محصناً(١).

[٢٠٠٦] مسألة: إذا أقر أحد الورثة أن على الميت ديناً أو أنه أوصى بوصية

قال محمد: وإذا أقر أحد الورثة [أن على الميت ديناً](٢) لزمه ذلك كله في حصته وإن استغرقها(٣)، وإن أقر بوصية لزمه منها بحصته، وهو قول أهل الكوفة.

وقال أهل المدينة: إذا أقر بدين على الميت لزمه من ذلك بقدر حصته.

وروى محمد بإسناد عن الشعبي ومغيرة نحو ذلك(٤).

مثال ذلك: إذا ترك ابنين وترك ألفي درهم، فأخذ كل واحدٍ منهما ألفاً، ثم أقر أحدهما أن لرجل على أبيه ألف درهم ديناً، وأنكر ذلك الابن الآخر، فليدفع الابن المُقِر إلى المُقَر له جميع الألف التي بيده؛ لأن الله سبحانه يقول: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾[النساء:١١]، فالوصية في الثلث، والدين في جميع المال، ولا ميراث حتى يقضى جميع الدين.

وقال قوم: عليه أن يدفع نصف ما بيده. والقول الأول أقوى.

---

(١) بمعنى: أن حده الجلد في كلا الحالين.

(٢) في (س): بدين على الميت.

(٣) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: (استغرقه). ولعل الصواب ما أثبتناه.

(٤) مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٣١٨.

وإن ترك ابنين، فأقر أحدهما أن أباه أوصى لرجل بثلث ماله، وأنكر الابن الآخر أن يكون أوصى بشيء، فعلى الابن المقر أن يدفع إلى الموصَى له ثلثَ ما في يده، وإن كان أقر له بالربع أو الخمس وصية، أعطاه ربع ما في يده أو خمس[1]؛ لأن إقراره إنما هو في ثلث المال، ولا تدخل الوصية في الثلثين إلا أن يجيز الورثة.

فإن أقر أحد الابنين أن أباه أوصى لرجل بدراهم مسماة، مثل الثلث أو أقل، فأنكر ذلك الابن الآخر، فعلى المقر أن يعطي الموصى له نصف الوصية.

وإن ترك ثلاثة بنين وترك ألف درهم فاقتسموها، ثم أقر أحدهم أن أباه أوصى لرجل بعينه بمائة درهم، فليدفع الابن المقِر إلى المقَر له بالوصية ثلثَ المائة الدرهم التي أقر بها.

وروى محمد بإسناد: عن الشعبي أنه قال: إذا شهد رجلان من الورثة أو رجل وامرأتان على الميت بدين، جاز على الورثة كلهم[2].

قال محمد: وفيها قول آخر، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه.

وقال بعضهم: أجعلهما مقرين على أنفسهما [في نصيبهما][3]، ولا أجعلهما شاهدين على جميع الورثة.

---

(١) في (ج): أو خمسه.

(٢) سنن سعيد بن منصور: ١/ ١٠٣.

(٣) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

[٣٠٠٧] مسألة: الإقرار بالدين في المرض

قال القاسم عليه السلام ـ فيما روى داود عنه ـ : وإذا أقر المريض لوارث بدين، لزمه[1] إقراره، إلا أن يعلم أنه صار بسبب لا يشك فيه ولا يمترى، وإلا فالقول في ذلك قوله وماله له والحكم فيه حكمه.

قال محمد: ولا تجوز الوصية لوارث ولا إقرار بدين، كما روي عن النبي ﷺ[2]، سواء كان الوارث زوجاً أو زوجة أو غيرهما، يعني: أن المريض إذا أقر في مرض مات فيه لوارث، لم يجز إقراره، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه.

وقال الحسن البصري وعطاء وطاووس وغيرهم من العلماء: الإقرار بالدين في المرض للوارث جائز ما لم يُعْلَم أن ذلك تلجئة[3].

قال محمد: وإن أقر في مرضه لغير وارث، جاز إقراره، لا نعلم في ذلك خلافاً.

وإن كان للمريض ابنان، فأقر لأحدهما بدين ألف درهم، ثم مات الابن المقر له وترك ابناً، ثم مات الأب المقر، جاز الإقرار، وورثه ابنه، وبطل من الإقرار سدسه بحصة الجد بميراثه من ابنه.

وإذا أقر رجل لامرأة مسلمة بدين في مرضه ثم تزوجها ثم مات في مرضه ذلك، فالإقرار بالدين في المرض للوارث بمنزلة الوصية لا يجوز.

وقال جماعة من العلماء: الإقرار بالدين جائز ما لم يعلم أن ذلك تلجئة.

---

(١) ما أثبتناه من النسخة (ب، ج)، وفي النسخة (أ) وهامش (ب): لم يلزمه. والصواب ما أثبتناه بدليل ما ورد في كتاب الوصايا ص١٧٦ مسألة رقم (٢٨٩١)، وكما هو المعروف من مذهب الإمام الهادي عليه السلام نص عليه في الأحكام:٢/ ١٥٤، والمنتخب:٣٤٩، وخرجه الإمام المؤيد بالله في (شرح التجريد)خ، ومذهب الإمام الهادي في الغالب مذهب جده الإمام القاسم عليهما السلام.

(٢) وقد تقدم ذلك في (كتاب الوصايا).

(٣) أي: اضطراراً.

قال محمد: فإن كانت المرأة ذمية أو مملوكة أو مدبرة أو أم ولد أو مكاتبة، ومات زوجها وهي كذلك، فالوصية لها، والإقرار بالدين في المرض جائز، وأي هؤلاء أعتق أو أسلم قبل موت الزوج فقد بطلت وصيته، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه، وكذلك قالوا: إن أقر المريض لابن له ذمي وهو مسلم فلم يمت حتى أسلم الابن ثم مات الأب المقِر فإن إقراره يبطل.

وعلى قول محمد: لا يجوز إقرار المريض في مرضه لقاتله؛ لأنه قال: لا تجوز الوصية لقاتل سواء كان القتل عمداً أو خطأ، وعلى قوله ـ أيضاً ـ: لا تجوز الوصية لعبد قاتله أو لعبد وارثه.

[٢٠٠٨] مسألة: ما يكون السكوت فيه إقراراً

قال محمد: وأربع خصال يكون السكوت فيها إقراراً:

[١] الرجل يرى عبده يتجر فيسكت فهو إذن له بالتجارة.

[٢] والرجل يبيع العبد فيسكت(١) فهو إقرار بالعبودية.

[٣] والبكر تُستأمر فتسكت فهو إذن في النكاح.

[٤] والشفيع يعلم ببيع الدار التي هو شفيعها فيمسك عن الطلب بالشفعة فهو تسليم منه.

---

(١) أي: فيسكت العبد.

[٢٠٠٩] مسألة: [من أقر بولده طرفة عين ثم نفاه]

وإذا أقر الرجل بولده طرفة عين فليس له أن ينفيه، فإن نفاه بعد إقراره به لزمه الولد، وجلد الحد بالقذف.

وروي عن علي أنه قال: إذا أقر الرجل بولده مرة واحدة فليس له أن ينتفي منه [أبداً][1].

[٢٠١٠] مسألة: [إذا ثبت على رجل دين ببينة ففلسه القاضي ثم أقر لرجل آخر بدين]

وإذا ثبت على رجل دين ببينة ففلسه القاضي ثم أقر لرجل آخر بدين لم يجز إقراره، وبُدِئ بقضاء الدين الذي ببينة، فإن فَضُل بعد ذلك شيء كان للمقَر له بلا بينة، إن كان المقِر مقيماً على إقراره بعد قضاء الدين الواجب.

[٢٠١١] [مسألة][2]:[في الوكيل إذا أقرَ على الموكّل بحق لخصمه عند القاضي]

وإذا أقر الوكيل على الموكّل بحق لخصمه عند القاضي لم يجز عليه إقراره ولم يلزمه.

---

(١) ما بين المعكوفين غير موجود في (ج)، وعن شريح في مصنف ابن أبي شيبة ٣/ ٤٥٠ قال: إذا أقر به أو هنىء به أو أولم عليه فليس له أن ينتفي منه. وفيه ـ أيضاً ـ عن إبراهيم قال: إذا أقر بالولد فليس له أن ينتفي منه.

(٢) ما بين المعكوفين زيادة من (ج).

[٣٠١٢] مسألة: [إذا ادعى رجل على رجل حقاً فأقر المدعى عليه بالدعوى ثم ادعى أنه قد قضاه إياه]

وإذا ادعى رجل على رجل حقاً فأقر المدعى عليه بالدعوى ثم ادعى أنه قد قضاه إياه، فهذا إقرار بحقه وعليه البينة أنه قد قضاه، فإن لم يكن له بينة فعلى صاحب الحق اليمين[١].

وكذلك إن أقر بحق لرجل وادعى أنه عليه إلى أجل، ثبت المال عليه حالاً وعليه البينة فيما ادعى من الأجل، فإن لم يكن له بينة فعلى المدعي اليمين فيما أنكر من الأجل.

وروى محمد بإسناده[٢] عن الشعبي نحو ذلك.

وعن شريح أنه قال لرجل: قد أقررت بالبيع فبينتك على الشرط[٣].

[٣٠١٣] مسألة: [إذا أقر رجل لرجل فقال: اشتريت منك السلعة بألف درهم ودفعت إليك الثمن ولم تسلمها إليَّ]

قال محمد: وإذا أقر رجل لرجل فقال: اشتريت منك السلعة بألف درهم ودفعت إليك الثمن ولم تسلمها إليَّ، فهو مقر بألف، ولا يقبل قوله قد دفعها، ولا يؤمر بدفعها حتى يقبض السلعة.

قال الحسني: ومثل هذا إذا قال الرجل لرجل: لك عليَّ ألف درهم

---

(١) أي: على أنه لم يقضه.

(٢) في (ج): بإسناد.

(٣) مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٥٧، مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٢٦٣، سنن البيهقي: ٨/ ٤٠٢.

من ثمن سلعة اشتريتها منك ولم تسلمها إليَّ، فقال له: قد سلمتها إليك، فلا يقضى على المقر بالمال إلا بتسليم البائع السلعة.

[٣٠١٤] مسألة: إقرار الأخرس

قال محمد: وإذا قُرِئت على الأخرس وصيتُه وكان منه من الإيماء ما يعرف أنه إقرار بالوصية فهو جائز، لا نعلم في ذلك خلافاً.

وكذلك إذا باع الأخرس أو اشترى أو تزوج أو طلق أو أعتق فكان منه من الإيماء ما يعرف به ذلك ـ يعني فهو جائز ـ.

[٣٠١٥] مسألة: إقرار الصبي

وعلى قول محمد: لا يجوز إقرار الصبي حتى يحتلم، أو يبلغ خمس عشرة سنة، ولا إقرار الصبية حتى تحيض أو تبلغ خمس عشرة سنة؛ لأنه قال: ولا يجوز للصبي في ماله حكم، وقوله فيمن دفع مالاً مضاربة إلى صبي لم يبلغ: إن المضاربة فاسدة، فإن تلف المال في يد الصبي فلا سبيل عليه ولا يتبع.

قال محمد: وقد اختلف في بيع الغلام المراهق الذي لم يدرك أو يبلغ خمس عشرة سنة وهو يعقل البيع والشراء، وقد صام وصلى:

فقال بعضهم: إذا أذن له أبوه أو وصيٌّ أبيه في التجارة، جاز بيعه وشراؤه وأخْذُه المالَ مضاربةً وإعطاؤه، وكذلك الجارية التي لم تحض.

وقال بعضهم: لا يجوز شيء من ذلك حتى يدركا أو يبلغا خمس عشرة سنة، فما أمرهما به الآمر من شراء لزم الثمنُ الآمرَ ولم يلزم الصبي.

قال محمد: ولا يجوز عتق الصبي حتى يدرك أو يبلغ خمس عشرة سنة.

[٣٠١٦] مسألة: [في طلاق السكران]

روى محمد في طلاق السكران قولين:

أحدهما: أنه يقع.

والآخر: أنه لا يقع[(١)].

[٣٠١٧] مسألة: [من أقر بدراهم ولم يحددها]

وعلى قول محمد: إذا قال: له عليَّ دراهمُ، فإن له عليه ثلاثةَ دراهم[(٢)]؛ لأنه قال ـ فيمن قال: والله لا كلمت فلاناً أياماً ـ: إنما تقع اليمين على ثلاثة أيام؛ لأنها أقل ما يلزمه اسم الأيام.

[٣٠١٨] مسألة: [ما يلزم من أقر بمائة درهم إلا عشرة دراهم]

وعلى قول محمد: إذا قال رجل: لفلان عليَّ مائةُ درهم إلا عشرةً إلا درهماً، لزمه أحد وتسعون درهماً. وإن قال: له عليَّ مائةُ درهم إلا مائةَ درهم، لزمه ما أقر له به، والاستثناء باطل؛ لأنه قال: إذا قال رجل لامرأته: أنت طالق ثلاثاً إلا ثنتين إلا واحدة، فهي طالق ثنتين، وإن قال: أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً، فهي طالق ثلاثاً، والاستثناء باطل[(٣)].

---

(١) تقدم الكلام عن طلاق السكران بتوسع في كتاب الطلاق.

(٢) لأنها أقل الجمع، والأصل براءة الذمة مما زاد على ذلك.

(٣) لأنا لو حكمنا بصحة الاستثناء المستغرق لما كان للكلام فائدة.

[٣٠١٩] مسألة: [من قال: هذا العبد أو الثوب لفلان، لا بل لفلان]

وقياس قول محمد: إذا قال رجل: هذا العبد لفلان، لا بل هو لفلان، أو قال: اغتصبت هذا الثوب من فلان، لا بل من فلان، فإن العبد والثوب للأول، وعليه قيمة العبد والثوب للآخر، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه.

وكذلك الوديعة والعارية؛ لأنه قال: وإذا قال رجل لرجل: استودعتك هذا الثوب، فقال: صدقت، ثم قال: بل استودعنيه رجل آخر سواك، فإن الثوب يدفع إلى الأول، ويضمن للآخر ثوبه، قال: ويقاس على الثوب كل ما كان مثله.

قال محمد: وإذا مات رجل وترك ابناً، فأقر الابن برجل فقال: هذا أخي، لا بل هذا، دفع إلى الأول نصف المال، وقاسم الثاني ما في يده نصفين، ولم يُصَدَّق على جحوده الأول بعد إقراره.

وقال بعضهم: يضمن للآخر نصف جميع المال؛ لأنه بإقراره بالأول وإكذابه نفسه متلف لنصف المال.

وعلى قول محمد: إذا قال المقر: لفلانٍ عليَّ ألفٌ، لا بل ألفان، أو قال: عليَّ لفلان ألفان لا بل ألف، فعليه ألفان.

وكذلك قال أبو حنيفة وأصحابه، قالوا: فكذلك إن قال: له ألف جياد، لا بل زيوف، أو قال: له ألف زيوف لا بل جياد، فعليه ألف جياد، وإن قال: له عليَّ ألف درهم بل مائة دينار، لزمه المالان جميعاً[1].

قالوا: وإن كان أحدهما أكثرَ عدداً من الآخر أو أجودَ صفةً فعليه أكثرُ المالين وأجودُ الصفتين، وإن كان الثاني من غير نوع الأول فعليه النوعان جميعاً.

---

(١) إذا كانت الألف الدرهم تساوي مائة دينار فيجوز أنه أراد قيمة الدراهم بالدنانير، وعلى ذلك يلزمه نوع واحد.

[٣٠٢٠] مسألة: [من أقر لرجل في غنمه بشاة فادعى المُقَرّ له شاة بعينها]

وعلى قول محمد: إذا قال رجل: لفلان في غنمي شاة، فإن ادعى المقَر له شاة بعينها وليس له بينة استحلف المقِر، فإن لم يدعِ شاة بعينها وقال: لي شاة في[1] هذا الغنم، قيل للمقِر: أعطه أية[2] شاة شئت من الغنم؛ لأنه قال: وإذا قال رجل لنسائه: إحداكن طالق ثلاثاً، ولم يبين، قيل له: أوقع الطلاق على أيتهن شئت، والباقيات نساؤك.

وروي عن ابن أبي ليلى قال: إذا أوصى بدار من دوره، فله أصغر ما يكون من الدور.

[٣٠٢١] مسألة: [في المضارب يقر بدين من مال المضاربة]

قال محمد: وإذا أقر المضارب بدين على مال المضاربة والمال في يده فالقول قوله، وإن أقر بالدين بعد ما رد المال لم يلزم ذلك ربُّ المال، وكذلك لو أقر بأجر صانع أو بأجرة دابة أو حانوت فمثل ذلك.

[٣٠٢٢] مسألة: [في المضارب يقول لرب المال: دفعت لي المال بالنصف، وهو يقول: دفعته إليك بالثلث]

قال محمد: وإذا قال المضارب: دفعتَ لي المال بالنصف، وقال رب المال: دفعتُه إليك بالثلث، والمال في يد المضارب فالقول قول رب المال مع يمينه، وعلى المضارب البينة، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه.

---

(١) في (ج): من.

(٢) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: (أي). ولعل الصواب ما أثبتناه.

[٣٠٢٣] مسألة: [القول في إدراك الغلام وقبول قول العبد]

وعلى قول محمد: إذا باع رجل من رجل عبداً واتزن ثمنه وقبضه المشتري ثم ادعى العبد أنه حُر، كان سكوته عند البيع وهو يعلم إقراراً منه بالرق، ولم يُقبل قولُه إلا ببينة، وكذلك لو وهبه أو دفعه بجناية.

فإن باعه ثم ادعى عتقاً بعد البيع أو ادعى أنه حر الأصل[1] وأقام على ذلك بينة قبلت بينته، وكذلك الحكم في الأمة؛ لأنه قال: إذا باع رجل عبداً فسكت فهو إقرار بالعبودية، فإن أنكر وقال: لم أكن مملوكاً قط، ولم تُقَم عليه بينة فهو حر ولا يمين عليه.

وقال ـ في رجل اشترى عبداً فأقام العبد شاهدين عدلين أنه حر ـ: أن بينته تقبل.

قال: وإن اشترى رجل صبياً صغيراً فلما أدرك أقام البينة أنه حر، فلا سبيل للمولى على العبد.

وقول محمد ـ في هذه المسألة ـ يدل على: أن الغلام إذا أدرك فقال: أنا حر، لم يقبل قوله إلا ببينة، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه.

[٣٠٢٤] مسألة: [الحرية في الشهادة والقصاص والعاقلة وحد القذف]

قال محمد: الناس أحرار في كل شيء إلا في أربعة أشياء: في الشهادة والقصاص والعاقلة والحد بالقذف.

---

(١) في (ج): حر أصل.

فأما الشهادة فإذا شهد الشهود عند القاضي، فقال الخصم: هم عبيد.

والقصاص إذا حكم أن يقتص منه، فقال: أنا عبد.

والعاقلة إذا انتسب الرجل إليهم وقد جنى جناية وهو غير معترف بالجناية، فقال: أنا عبد.

والحد في القذف إذا قال القاذف للمقذوف: أنت عبد، لم يحد له.

[٣٠٢٥] مسألة: [في رجل لا تُعلم حريته أقر أنه عبد]

قال محمد: ولو أن رجلاً لم[1] تُعلَم حريته أقر أنه عبد، جاز إقراره على نفسه إلا أن تعرف حريته ونسبه، فإن عُرِف ذلك لم يقبل إقراره في ذلك.

وعلى قول محمد: إذا جاز [إقراره][2] على نفسه جاز إقراره على ما في يديه من مال ورقيق ومتاع وعقار، ولا يجوز إقراره على ولده ولا على أمهات أولاده، ولا خلاف في ذلك كله بين العلماء.

[٣٠٢٦] مسألة: [من ادعى على رجل ألف درهم وجاء بشاهدين فشهدا له بألفين]

قال محمد: وإذا ادعى رجل على رجل ألف درهم وجاء بشاهدين فشهدا له بألفين أبطل القاضي شهادتهما وخلى سبيلهما، -يعني: إلا أن يكون قال: لي عليه ألفان- فأبرأه من ألف، فإن بينته تُقْبَل.

---

(١) في (ج): لا.

(٢) ما بين المعكوفين زيادة من (س).

[٣٠٢٧] **مسألة**: [في اختلاف السيد ومكاتبه على مال المكاتبة]

قال محمد: وإذا اختلف السيدُ ومكاتَبُه، فقال السيد: كاتبتك على ألف، وقال المكاتب: كاتبتَني على خمسمائة، فالقول قول السيد ويتحالفان[1] ويترادان ويرجع العبد رقيقاً، وإذا أقاما البينة على ما ادعياه فالبينة بينة السيد، غير أن العبد إذا أدى خمسمائة [درهم عتق؛ لأن شاهديه قد شهدا له بالحرية إذا أدى خمسمائة][2] ويؤدي الخمسمائة الأخرى إلى سيده.

[٣٠٢٨] **مسألة**: [في إقرار الحر للعبد والمكاتب]

قال محمد: وإقرار الحر للعبد والمكاتب والأمة جائز، سواء كان إقراره بدين أو وديعة أو عارية، سواء كان مأذوناً له، أو غير مأذون له.

[٣٠٢٩] **مسألة**: [في إقرار أهل البغي]

قال محمد: وإذا أقر رجل من أهل البغي بمال أو سلاح أو كراع أو غير ذلك مما أجلبوا به على أهل العدل، فقال: ليس هذا لي، هو عارية أو وديعة أو قرض [أو إجارة][3] أو ما أشبه ذلك من الإقرار، ثم ظهر أهل العدل على جميع ذلك، فإن قامت البينة العادلة على إقراره بذلك قَبْل أن تقسم الغنيمة رُدَّ إلى المقر إن كان حياً وإلا رد على أوليائه، وإن لم تكن بينةٌ وصدَّقه الإمامُ على إقراره أنه لغيره، فله في الورع أن يدفعه إليه، ولا يجب عليه ذلك في الحكم.

(١) في (ج): أو يتحالفان.
(٢) ما بين المعكوفين زيادة من (ج).
(٣) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

وإن كان إقرار الباغي بعد ما أُحْرِزت الغنيمة وصارت في ملك أهل العدل لم يقبل الإمام إقراره إلا ببينة عادلة، وليس للإمام أن يصدقه ولا يقبل إقراره بعد أن صارت الغنيمة في ملك أهل العدل؛ لأن تصديقه إياه يوجب حكماً على من وجبت له الغنيمة، وليس له أن يوجب عليه حكماً إلا ببينة عادلة.

[مسائل في الإقرار مجمع عليها عند الفقهاء]

هذه مسائل من الإقرار أجمع عليها الفقهاء، وهي موافقة لأصول محمد جارية على ما أسس من أصوله.

[٢٠٢٠] [**مسألة**]: إذا كان للصبي عبد فأذن له أبو الصبي نظراً للصبي فهو جائز.

[٢٠٢١] مسألة: [من أقر لرجل بألف درهم يقول إن شاء الله]

وأجمعوا: إذا قال رجل: لفلانٍ عليَّ ألف درهم ـ إن شاء الله ـ أو إن شاء فلان، فلا يجب عليه بذلك شيء.

وكذلك إن قال: له قبلي، أو عندي، أو معي.

[٢٠٢٢] مسألة: [من أشهد على نفسه أن لغيره عليه مال]

وإذا قال رجل: إشهدوا علي أن لفلان عليَّ مائةَ درهم إذا كان رأسُ الشهر، أو إذا أفطر الناس، فالإقرار لازم له بالإجماع، والمال حالّ عليه في قول أبي حنيفة وأصحابه.

[٢٠٢٣] مسألة: [في الاستثناء بغير جنس ما أقر به]

قال محمد[١]: إذا استثنى من غير جنس ما أقر به، فقال: له عليَّ[٢] ألف درهم إلا ديناراً، كان كما قال، وألغى من الدراهم قيمة الدينار، وهكذا كل مستثنى مما يكال أو يوزن أو يعد.

وقال محمد: الاستثناء كله باطل.

[٢٠٢٤] مسألة: [من قال: عليَّ لفلان مائتا مثقال فضة وذهباً]

أجمعوا: أنه إذا قال: لفلانٍ عليَّ مائتا مثقال فضةً وذهباً، أن عليه من كل واحدٍ منهما النصفَ، وكذلكَ جميع أجناس الأموال من العروض وغيرها، وما[٣] يكال ويوزن، وكذلك إن أقر بذلك من سلم أو رهن أو وديعة أو غصب أو بضاعة.

[٢٠٢٥] مسألة: [إذا أقر القصار، والخياط، والصباغ، فقال: هذا الثوب لفلان سلمه إليَّ فلان، وكل واحدٍ منهما يدعيه]

وأجمعوا: أنه إذا أقر القصار، والخياط، والصباغ، فقال: هذا الثوب لفلان سلمه إليَّ فلان، وكل واحدٍ منهما يدعيه، فإنه للذي أقر له به، وليس للذي أسلمه إليه شيء، وهو بمنزلة الرسول في قول من لا يضمِّن الأجير المشترك. وأما من ضمن الأجير المشترك فإنه يضمنه قيمة الثوب.

---

(١) في (ب، س) وهامش (ج): أبو حنيفة. وما أثبتناه من (أ) ومن أصل (ج).
(٢) في (ب): (له عليّ لفلان). وما أثبتناه من (ج، س).
(٣) في (ج): ومما.

[٣٠٣٦] مسألة: [إذا قال رجل لرجل: قبضتُ منك ألف درهم كانت لي عليك، وقال فلان: أخذتَ ذلك مني ولم يكن لك عليّ شيء فرده إليّ]

وأجمعوا: أنه إذا قال رجل لرجل: قبضتُ منك ألف درهم كانت لي عليك، وقال فلان: أخذتَ ذلك مني ولم يكن لك عليّ شيء فرده إليّ، فإنه يقضى له برده عليه بعد أن يحلف ما كان له عليه شيء من هذا المال. وكذلك لو أقر أنه قبض منه ألف درهم كانت وديعة له عنده، فقال الآخر: بل هو مالي قبضته مني.

قالوا جميعاً: وإذا باع المضارب جارية من المضاربة، فأقر رب المال فيها بعيب، فليس للمشتري ردها بإقراره، وكذلك إذا باعها رب المال وأقر المضارب فلا يردها في قولهم جميعاً.

قالوا جميعاً: وإذا قالت المرأة: تزوجت فلاناً بغير شهود، وقال الزوج: تزوجتها بشهود. أو قالت: تزوجني في عدة، وقال: تزوجتها في غير عدة، فالنكاح جائز.

قالوا جميعاً: وإذا قال رجل لامرأته: طلقتك وأنا مغلوب على عقلي، فالقول قوله مع يمينه إن عُلِم أنه قد كان مغلوباً على عقله في حال، وإن لم يُعلَم ذلك كان الطلاق واقعاً.

[٣٠٣٧] مسألة: [من أقر أن جميع ما في يده من قليل وكثير من تجارة أو عين أو دين هو لفلان بن فلان وأنه أجير فيه]

قالوا جميعاً: وإذا أقر أجير لرجل أن جميع ما في يده من قليل وكثير من تجارة أو عين أو دين، هو لفلان بن فلان وأنه أجير فيه فهو جائز[1]،

(١) يقصد: فالإقرار صحيح يعمل عليه.

إلا أن أبا حنيفة وأصحابه قالوا: يستحسن أن يجعل الطعام والكسوة للأجير، وما سوى ذلك فهو للمقَر له.

[٣٠٣٨] مسألة: [إذا كان في يد رجل أمة ولها ولد فقال الذي هي في يده: هذه الأمة لفلان]

قالوا: وإذا كان في يد رجل أمة ولها ولد فقال الذي هي في يده: هذه الأمة لفلان، فإنها تكون أمة لفلان، ويكون الولد للذي هي في يده، إلا أن يقر بوقت تكون ولدت هذا الولد في مثل ذلك الوقت، فيكون الولد تبعاً لها في قول جميعهم.

[٣٠٣٩] مسألة: [من قال: أمي أمة لفلان ولم أولد أنا إلا حراً]

قالوا: وإذا قال الرجل: أمي أمة لفلان ولم أولد أنا إلا حراً، فالقول قوله مع يمينه[١].

[٣٠٤٠] مسألة: [في المرأة تقول لرجل: أعتقني، أو بعني، أو كاتبني، أو هبني لفلان، أو ارهني، أو قد أعتقتني، أو هل أعتقتني]

قالوا: وإذا قالت المرأة لرجل: أعتقني، أو بعني، أو كاتبني، أو هبني لفلان، أو ارهني، أو قد أعتقتني، أو هل أعتقتني، أو لم تعتقني أمس، أوليس قد أعتقتني، فهذا كله إقرار في قول الجميع[٢].

(١) فيه مجازفة أن يدع مدع أن أمه أمة لفلان ويؤخذ بقوله مع اليمين.

(٢) يعني: إقراراً بالعبودية.

ولو قالت: أجِّرني من فلان، لم يكن ذلك إقراراً عند الجميع.

ولو قالت امرأة لرجل: طلقني، أو اخلعني، أو قالت: طلقتني أمس كان ذلك إقراراً بالنكاح عند جميعهم.

وإذا قال رجل لامرأة: والله لا أقربك، أو أنت عليَّ حرام، أو بتة، لم يكن ذلك إقراراً بالنكاح عند جميعهم، إلا أن يكون قال ذلك بعد أن طالبته بالطلاق، فإنه إقرار بالنكاح عند الجميع.

ولو قال: ألم أطلقك أمس، أو هل طلقتك أمس، أو خالعتيني بألف درهم، كان ذلك إقراراً بالنكاح في قول الجميع.

باب الشهادات

قال أحمد بن عيسى عليه السلام - فيما حدثنا محمد بن جعفر التميمي عن علي بن عمرو عن **محمد بن منصور** -: أن رسول الله ﷺ لم يكن يقضي بين الخصمين إلا بالبينة العدول من غير أهل الدعوى، أو بالإقرار ممن لا يجرُّ إلى نفسه شيئاً.

قال محمد: قال الله - لا شريك له - : ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾[الطلاق:٢]، يقول: ذوي عدل من أهل دينكم من المسلمين، ثم قال: ﴿وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾[الطلاق:٢]، وقال تعالى: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾[البقرة:٢٨٢] الآية، والذين ترضون من الشهداء: هم العدول، وهم من لم تظهر ريبته.

وقال - عزَّ وجل - : ﴿وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾[البقرة:٢٨٢]، يقول: إذا دعوا إلى الحاكم ليشهدوا عنده على الحق[1]، وقال: ﴿وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّنْ كَتَمَ شَهَادَةً عِنْدَهُ مِنَ اللَّهِ﴾[البقرة:١٤٠]، وقال: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾[البقرة:٢٨٣]، وقال: ﴿وَلَا نَكْتُمُ شَهَادَةَ اللَّهِ إِنَّا إِذًا لَمِنَ الْآثِمِينَ﴾[المائدة:١٠٦]، وقال: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ﴾[النساء:١٣٥]، يقول: بالعدل ﴿شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ...﴾ الآية[2] إلى قوله: ﴿وَإِنْ تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾[النساء:١٣٥]، قال: هو الرجل يُدعا إلى الشهادة فيكون له هوى

---

(١) أي فتكون (ما) زائدة.

(٢) ﴿شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَى بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَى أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾[النساء:١٣٥].

في الذي يشهد عليه، فيلوي بها لسانه حتى لا تجوز شهادته، أو يعرض عنها فلا يشهد بها.

قال القاسم ـ فيما روى عبد الله بن الحسين[1] **عن محمد** عن جعفر الطبري عنه ـ في قول الله سبحانه: ﴿وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا۟﴾[البقرة:٢٨٢]، قال: لا يأبوا إذا ما دعوا ليشهدوا على التبايع ولا إذا دعوا بعد أن شهدوا أن يأتوا إلى الحاكم فيشهدوا بها.

[٢٠٤١] مسألة: [هل][2] الإشهاد واجب؟

قال الحسن بن يحيى عليه السلام في قوله ـ عزَّ وجل ـ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾[البقرة:٢٨٢]، وقوله: ﴿وَأَشْهِدُوٓا۟ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾[البقرة:٢٨٢]، هذا من الله سبحانه تعليم للعباد وإباحة، فإن لم يفعلوا ذلك فلا حرج عليهم، ولذلك نظائر في الكتاب من تعليم الله خلقه قوله: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُوا۟ فِى ٱلْأَرْضِ وَٱبْتَغُوا۟ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ﴾[الجمعة: ١٠]، وقوله: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَٱصْطَادُوا۟﴾[المائدة:٢].

وقال ـ في موضع آخر ـ : وإذا اشترى رجل ثوباً أو كيساً بدراهم قلت أو كثرت، فلا يجب عليه أن يشهد عليه، وإنما الشهادة على الضيعة والدار[3] والعقار والغلة وبيع النسيئة إلى أجل.

قال: وسألت: إذا أقرضنا أخاً لنا مسلماً نثق به، هل ينبغي لنا أن نشهد عليه؟

(١) في (ج): الحسن. والصحيح ما أثبتناه من بقية النسخ.
(٢) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).
(٣) في (ج): والدور.

قال[1]: الشهادة إنما هي على رجل لا نثق به، أو [على] دين إلى أجل. فمثل هذا نشهد عليه، فأما إذا كان أخوك ثقة فلا بأس ألا تشهد عليه.

وقال محمد ـ فيما أخبرنا جعفر بن حاجب عن إسماعيل الأكفاني عن محمد بن زكريا عنه ـ: ومن باع ولم يشهد فبيعه جائز في قول الأمة بأجمعها، وقد أساء في ترك الإشهاد؛ لقول الله سبحانه: ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾[البقرة:٢٨٢].

[٣٠٤٢] مسألة: في من لا تجوز شهادته

قال محمد: ولا تجوز شهادة الفاسق، وكل عدل فشهادته جائزة إلا في شهادة يجر بها إلى نفسه مغنماً أو يدفع بها عن نفسه مغرماً، والعدل من لم تظهر ريبته، ولا تجوز شهادة الشريك لشريكه فيما يجر بها إلى نفسه منفعة، وتجوز شهادته لشريكه فيما لا يجر بها إلى نفسه منفعة.

وروي عن النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ أنه قال: «لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين، ولا تجوز شهادة السيد لعبده ولا العبد لسيده، ولا تجوز شهادة الذمي على المسلم، وتجوز شهادة المسلم على الذمي، ولا تجوز شهادة وصي ولا ولي وهما خصمان»[2]، وروي مثل ذلك عن الشعبي[3].

---

(١) ما بين المعكوفين من هامش (ب). وفي بقية النسخ: فإن. والصواب ما أثبتناه.

(٢) وردت ألفاظ الحديث في أحاديث متفرقة. أخرج عبد الرزاق في مصنفه: ٨/ ٣٢٠ عن عوف عن أبي هريرة قال: بعث رسول الله ﷺ منادياً في السوق: أنه لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين، وقيل: وما الظنين ؟ قال: المتهم في دينه. وفي مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٩٦، وسنن البيهقي: ١٥/ ٢٧٥، نحو ذلك عن طلحة بن عبد الرحمن بن عوف.

وأخرج عبد الرزاق في مصنفه: ٨/ ٣٥٦: عن أبي سلمة بن عبد الرحمن قال: قال رسول الله ﷺ: «لا ترث ملة ملةً، ولا تجوز شهادة ملة على ملة، إلا أمة محمد ﷺ، فإن شهادتهم تجوز على من سواهم». وأخرج الطبراني نحو ذلك عن أبي هريرة في الأوسط:٥/ ٤٨٠.

(٣) وقال إبراهيم في مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٣٢٥: لا تجوز شهادة السيد لعبده ولا العبد لسيده، ولا شريك لشريكه في الشيء إذا كان بينهما، فأما فيما سوى ذلك فشهادته جائزة.

وقضى رسول الله ﷺ: أنه لا تجوز شهادة ذي الظِّنَّة والحِنَة[1]، ولا تجوز شهادة سائق الحاج؛ لأنه يتعب البهيمة ويضيع الصلاة.

وروى محمد بإسناد: عن النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ أنه قال: «لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة، ولا مجلود في حد، ولا ذي غمر[2] على أخيه، ولا مجرب عليه شهادة زور، ولا القانع[3] من أهل البيت، ولا ظنين في ولاء ولا قرابة»[4].

وعن النبي ﷺ أنه رد شهادة في كذبة[5].

وذكر أن شريحاً كان لا يجيز شهادة مريب، ولا صاحب حَمَّام ولا حَمَام[6]. وَذُكِر لأبي حنيفة أن شريحاً كان لا يجيز شهادة الأجير لمن استأجره[7] فقال: فلا تجزي شهادتي لآل عمرو بن حريث وأنا ساكن لهم.

وبلغنا أن شاهداً تقدم إلى شريح قبل أن يدعوه شريح أو يدعوه الرجل، فأقامه شريح.

وعن شريح: أنه أجاز شهادة ولد الزنا[8].

---

(١) مستدرك الحاكم: ٤/ ١١١، عن أبي هريرة.
والحِنَة: العداوة، وهي لغة قليلة في الإحنة. [النهاية: ٤٥٣].

(٢) الغِمْر: الشَّحناء والعداوة، وكذلك الإحنة، كما قاله ابن عبيد. [غريب الحديث: ٢١٥٤]، وقال ابن الأثير في (النهاية): ٣/ ٣٨٤: أي: حقد وضغن. مادة (غمر).

(٣) القانع: السائل، والقانع ـ أيضاً ـ: الراضي، والله أعلم، وقال عبد الرزاق في مصنفه:٨/ ٢٧٠: والقانع: التابع الذي ينفق عليه أهل البيت، وبذلك قال الترمذي في سننه:٤/ ٤٧٣.

(٤) سنن الترمذي: ٤/ ٤٢٣، سنن البيهقي: ١٥/ ٢٧٦، عن عائشة.

(٥) مكارم الأخلاق: ١/ ١١٩.

(٦) مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٢٠٤، ٣٩٠.

(٧) مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٣٤٢، مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٣٢٤، ٣٢٥.

(٨) وهو قول الشعبي في مصنف ابن أبي شيبة: ٨/ ٣٢٤.

[٣٠٤٣] مسألة: [في الشاهدين لا يعرفهما القاضي]

قال محمد: وإذا شهد عند القاضي رجلان لا يعرفهما فلا يقضي بشهادتهما حتى يسأل عن عدالتهما، إلا أن يعدلهما من يشهدان عليه، وروي مثل ذلك عن ابن أبي ليلى.

قال أبو حنيفة: إذا شهد عند القاضي من لا يعرفه فلم يطعن فيه الخصم، قضى بشهادته ولم يسأل عنه، وإن طعن فيه الخصم، لم تقبل شهادته حتى يعدل عنده في السر ويزكّى في العلانية.

قال محمد: وبلغنا أن شريحاً كان يسأل عن الشاهد، فإذا قالوا: لا نعلم إلا خيراً، أجاز شهادته، وإذا قالوا: الله أعلم، لم يجز شهادته.

وقال شريك[1]: إذا قالوا: لا نعلم إلا خيراً، قال: أبعدَ المعرفة منكم والتثبت[2]؟

وقال إبراهيم في قوله: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾[البقرة:٢٨٢] قال: الذي لا يعلم عليه خزية.

وقال ابن أبي ليلى: إذا شهد المكارون والملاحون بعضهم على بعض ولبعض بالدرهمين[3] والثلاثة، وهم يحسنون الصلاة ويقرأون القرآن، ولا يعرفهم أحد فيزكيهم، جازت شهادتهم.

قال محمد: ولعل ابن أبي ليلى ذهب في هذا إلى قول علي -صلى الله عليه-: شهود الحق من حضره.

---

(١) هكذا في النسخ المتوفرة لدينا، ولعل الصواب: شريح.
(٢) أي: لا تعرفون إلا خيراً بعد المعرفة والتثبت.
(٣) لعله: على الدرهمين والثلاثة.

وروى محمد عن قيس بن أبي عامر عن علي -صلى الله عليه- قال: شهود الحق من حضره، وإنما العدول للمتحير.

قال محمد: وقال - غير ابن أبي ليلى - : لا تجوز شهادتهم على درهم واحد إلا بشهادة عدل.

وروي عن ابن عباس قال: جاء أعرابي إلى النبي ﷺ فقال: إني رأيت الهلال، فقال: «تشهد ألا إله إلا الله، وأني رسول الله»؟ قال: نعم. فأمر الناس فصاموا[1].

وعن إبراهيم: تجوز شهادة الأعرابي على المهاجر إذا كان مرضياً.

[٣٠٤٤] مسألة: [في شهادة أهل الذمة]

وروى محمد بإسناده: عن شريح: أنه كان يجيز شهادة أهل الذمة على المسلمين في السفر، في الوصية خاصة[2]، ولم يوافقه أحد من الفقهاء على ذلك.

[٣٠٤٥] مسألة: [في شهادة أهل الكبائر]

قال محمد: وشهادة أهل الكبائر[3] بعضهم على بعض جائزة، تجوز شهادة اليهودي على النصراني [والمجوسي، وشهادة المجوسي على اليهودي والنصراني][4]، بلغنا عن النبي ﷺ أنه قال: «الإسلام ملة والشرك ملة»[5].

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة: ٢/ ٤٨٢.

(٢) أخرج البيهقي في سننه: ١٥/ ٢٠٠ عن الأعمش عن ابراهيم عن شريح: أنه كان لا يجيز شهادة يهودي ولا نصراني على المسلمين إلا في الوصية، ولا يجيزها في الوصية إلا في السفر.

(٣) في (ج، س): أهل الكتاب.

(٤) ما بين المعكوفين ساقط في (ب).

(٥) وروي نحو ذلك من قول سفيان والحكم وحماد. انظر: مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٣٤٤، ٣٨٥.

وروي عن النبي ﷺ أنه قال: «الإسلام حيز، والشرك حيز»، فلم يفرق النبي ﷺ بين يهودي ولا نصراني ولا غيرهم من أهل الكتاب، وهو قول الشعبي وإبراهيم وأبي حنيفة وأصحابه.

وقال ابن أبي ليلى وأهل المدينة: لا تجوز شهادة اليهودي على النصراني ولا النصراني على اليهودي.

قال محمد: وهذا عندي مما يتسع للإمام فيه النظر والاجتهاد.

[٣٠٤٦] مسألة: [في شهادة النصراني]

قال محمد: وتجوز شهادة النصراني للمسلم على الذمي، وإذا شهد نصرانيان لمسلم: أنه تزوج نصرانية، فشهادتهما جائزة إذا كانت لمسلم، وإن كانت الشهادة على المسلم لم تجز شهادتهما، وإذا شهد ذميان على ذمي: أنه أسلم، لم تقبل شهادتهما.

[٣٠٤٧] مسألة: [في النصراني يكون في يده دابة قد اشتراها من مسلم فادعاها نصراني وأقام شهوداً من النصارى أنها دابته]

قال محمد: وإذا كان في يد نصراني دابة قد اشتراها من مسلم فادعاها نصراني وأقام شهوداً من النصارى أنها دابته، لم تقبل شهادتهم في ذلك؛ لأن الشهادة إنما تعود على المسلم من قبل أن يُقضى للنصراني على المسلم برد الثمن، ولا تجوز شهادة نصراني على مسلم.

[٣٠٤٨] مسألة: [في شهادة القاذف]

قال القاسم عليه السلام ـ فيما روى داود عنه ـ : وتقبل شهادة القاذف إذا تاب وعاد ولياً لله، وتعرف توبته بما يعرف به من صلاحه وإقباله، ومجانبته ما كان فيه من سيء أعماله.

قال محمد: وإذا تاب القاذف جازت شهادته، وكذلك قال أبو جعفر محمد بن علي عليه السلام[(١)].

قال محمد: وكل محدود إذا تاب وعلمت توبته جازت شهادته.

وروى محمد بأسانيده: عن أبي جعفر وجعفر بن محمد -عليهما السلام- وعبدالله بن عتبة والشعبي وعطاء وطاووس ومجاهد وعكرمة والحسن البصري وحبيب بن أبي ثابت: أنهم أجازوا شهادة القاذف إذا تاب.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا تجوز شهادة القاذف أبداً وإن تاب.

[٣٠٤٩] مسألة: [في شهادة أصحاب الأهواء]

قال محمد: وشهادة أصحاب الأهواء جائزة -يعني إذا كانوا غير متهمين في أهوائهم- إلا قوماً يستحلون أن يشهد بعضهم لبعض، وروي نحو ذلك عن ابن أبي ليلى، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه.

وذكر عن النبي صلى الله عليه وآله أنه رد شهادة رجل في كذبة كذبها[(٢)].

---

(١) وروى نحو ذلك عن ابن عباس الشافعي في سنن البيهقي: ١٥/ ١٧٢. وممن يقول بذلك أيضاً الشافعي وعطاء وطاووس ومجاهد وابن المسيب. انظر: سنن البيهقي: ١٥/ ١٧٣، مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٣٦٢، وسيأتي ذلك.

(٢) تقدم ذلك.

وذكر عن النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ في رجل يغير شهادته قال: ((يؤخذ بأول قوله))[1].

[٢٠٥٠] مسألة: شهادة الأب لابنه

قال محمد: وتجوز شهادة الأب لابنه، وشهادة الابن لأبيه، والأخ لأخيه، والزوج لزوجته، إذا كانوا عدولاً، قد شهد الحسن والحسين -عليهما السلام- لعلي بن أبي طالب، وشهد علي لفاطمة وهي زوجته، وشهد عبد الله بن جعفر عليه السلام لعلي -صلى الله عليه- وهو عمه واستشهده[2] علي على ذلك.

وقد كره بعض الفقهاء شهادة الأب لابنه إذا كان صغيراً؛ لقول النبي ﷺ: ((أنت ومالك لأبيك))[3].

وبلغنا أن ابن أبي ليلى كان يجيز شهادة الزوج لامرأته، ولا يجيز شهادة المرأة لزوجها[4]؛ لأنه يجبرها.

وقال قوم: لا تجوز شهادة الأب لابنه، ولا شهادة الابن لأبيه، وهذا قول أبي حنيفة وأصحابه ومالك، وكذلك قالوا: لا تجوز شهادته لأجداده ولولد ولده، ولا شهادة الزوج لامرأته، ولا المرأة لزوجها[5].

---

(١) مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٣٥٢.

(٢) في (ج): واستشهد.

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٣٤٣.

(٥) وعن الشعبي في مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٣٤٢: كان لا يجيز شهادة الرجل لأبيه، ولا شهادة المرأة لزوجها، وكان يجيز شهادة الرجل لابنه، وشهادة الرجل لامرأته.

قال محمد: وتجوز شهادة الأب على الابن، وشهادة الابن على الأب ـ في رواية سعدان عنه ـ ما لم تكن شهادة واحدٍ منهما تجر منفعة أو ميراثاً.

وإذا شهد رجلان على أبيهما: أنه طلق أمهما، وأنكر الأب، جازت شهادتهما إذا كانا عدلين. وإذا شهد رجلان لأبيهما: أنه تزوج امرأة، وأنكرت المرأة، جازت شهادتهما إذا كانا عدلين. وإذا شهد أربعة على أبيهم أنه زنى، أجيزت شهادتهم، فإن كان محصناً رجم وإن كان غير محصن جُلد.

[٢٠٥١] مسألة: شهادة العبد

قال القاسم عليه السلام: ولا تجوز شهادة المملوك.

وقال محمد: شهادة المملوك جائزة إذا كان عدلاً إلا شهادته لسيده، قد استشهد علي بن أبي طالب -صلى الله عليه- عند شريح عبداً أسود مع ابن أخيه عبدالله بن جعفر عليه السلام على درعه حين وجدها مع النصراني.

وروى محمد بإسناده: عن الشعبي عن علي -صلى الله عليه- نحو ذلك، فقال شريح: هذا عبد لا تجوز شهادته، فقال علي -صلى الله عليه-: وما يمنع العبد إذا كان عدلاً مرضياً أن تجوز شهادته، فأخذ علي -صلى الله عليه- الدرع.

وعن ابن سيرين أن علياً -صلى الله عليه- قال لشريح: إذا كان العبد عدلاً فأجز شهادته.

قال الشعبي: فكان شريح بعد يجيز شهادة العبد[١].

وعن أنس بن مالك قال: شهادة المملوك جائزة، وما علمت أن أحداً ردها.

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٣٧.

وعن إبراهيم: أنه أجاز شهادة العبد فيما دون عشرة دراهم[1].

وقد روى سعدان: عن محمد أنه قال: لا تجوز شهادة العبد والمدبر والمكاتب وأم الولد.

قال: والشهادة في الزنا على العبد والأمة كالشهادة على الحر: أربعة أحرار مدركين عدول، وهذا قول أهل الكوفة وأهل المدينة.

[٣٠٥٢] مسألة: شهادة الأعمى

قال القاسم عليه السلام - فيما روى داود عنه - : تجوز شهادة الأعمى فيما يعلم مثله من حس[2] أو سماع.

قال محمد: ولا تجوز شهادة الأعمى إلا على النسب. وروي مثل ذلك عن أبي حنيفة.

فإن شهد الأعمى بشيء عرفه قبل عماه، قبلت شهادته.

وروى محمد بإسناده: عن علي صلى الله عليه أنه رد شهادة الأعمى في سرق[3].

---

(١) قال البخاري في صحيحه: ٢/ ٩٤١ كتاب الشهادات: قال أنس: شهادة العبد جائزة إذا كان عدلاً، وأجازها شريح وزرارة بن أوفى، وقال ابن سيرين: شهادته جائزة إلا العبد لسيده، وأجازها الحسن وابراهيم في الشيء التافه، وقال شريح: كلكم بنو عبيد وإماء.

(٢) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: بحسه. ولعل الصواب ما أثبتناه بدليل ورود نفس الرواية بما أثبتناه في كتاب النكاح ٤/ ١٠٦ مسألة رقم (١٢٩٢).

(٣) هكذا في النسخ المتوفرة لدينا، ولعلها: سرقة.

وقد اختلف في شهادة الأعمى، فممن يقول بجوزاها: عطاء والزهري وابن أبي ليلى في مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٣٢٣، والشعبي في مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ١١٢، وممن يقول بعدم جوازها أو كره شهادة الأعمى: الحسن وابراهيم في مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ١١٢، وفي سنن البيهقي: ١٥/ ١٨٢: قال: لا تجوز شهادة الأعمى، إلا أن يكون أثبت شيئاً معاينة أو معاينة وسمعا ثم عمي، فتجوز شهادته، قال: وإذا كان القول أو الفعل وهو أعمى لم تجز من قبل أن الصوت يشبه الصوت.

[٣٠٥٣] مسألة: [في الصبي يشهد بعد بلوغه، والذمي بعد إسلامه، على شيء عرفاه قبل جواز شهادتهما]

قال محمد ـ وهو قياس قول القاسم ـ: وإذا شهد الصبي بعد بلوغه والذمي بعد إسلامه بشيء عرفاه قبل جواز شهادتهما جازت شهادتهما، وروي عن إبراهيم نحو ذلك.

وعن أبي جعفر عليه السلام في الصبي: مثل ذلك، إلا أن القاسم عليه السلام قال فيما روى داود عنه: ولا تجوز شهادة العبد في رقه، وتجوز شهادته على ما كان يعلم قبل العتق.

[٣٠٥٤] مسألة: شهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال

قال القاسم: وتجوز شهادة امرأة واحدة فيما لا يشهد عليه من الأمور إلا النساء، مثل القابلة إذا كانت صدوقة عدلة[١].

وروى محمد عن الحسن البصري وإبراهيم مثل ذلك.

قال محمد: تقبل شهادة القابلة وحدها في استهلال الصبي إذا كانت مسلمة.

وروي عن علي -صلى الله عليه- وغيره من أصحابه وعن محمد بن الحنفية عليه السلام أنهم أجازوا شهادة القابلة وحدها[٢].

---

(١) الأحكام: ٢/ ٢٤٥.

(٢) أخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع الفقهي والحديثي):٢٠٦ برقم (٤٠٦): أنه قضى بشهادة امرأة واحدة وكانت قابلة على الولادة وصلى عليه بشهادتها وورثه بشهادتها.

وقد روي عن النبي الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم أنه أجاز شهادة القابلة، عن حذيفة في سنن البيهقي: ١٥/ ١٧٠، وفي سنن الدارقطني: ٤/ ٢٣٣.

وإذا جاءت المرأة بولد فأنكر الزوج أن يكون ولدها فشهدت القابلة أنه ولدها، قُبلت شهادتها إن كانت عدلة.

وإذا مات رجل فجاءت امرأته بولد لأقل من ستة أشهر فأنكر الورثة أن يكون ولدها فشهدت القابلة أنه ولدها، قُبِلَت شهادتها إن كانت عدلة، وهذا قول علي -صلى الله عليه-.

وقال أبو حنيفة: إن أقر بالحمل أجزت شهادة امرأة واحدة إن كانت عدلة.

قال الحسن بن صالح: إذا جاءت المرأة بولد فقالت: ولدته، صدقت وألحق بأبيه، وإن نفاه لاعن، وقال: قد تلد المرأة فلا يحضرها أحد.

قال محمد: وإذا شهد أربعة على امرأة بالزنا فنظر إليها النساء فوجدنها عذراء، دُرِئ عنها الحد وعن الشهود.

وإذا كان لرجل امرأتان، فقالت امرأة أجنبية: قد أرضعت هاتين المرأتين، فإن كانت ممن يوثق بقولها غير متهمة فيما قالت، فينبغي للرجل فيما بينه وبين الله ـ عزَّ وجل ـ أن يعتزلهما، ولا يحكم عليه بذلك إلا أن يشهد بما قالت شاهدا عدلٍ، ولكن يطلق كل واحدة منهما تطليقة، ولهما ما سمى لهما من الصداق بما استحل من فرجيهما إن كان دخل بهما، وإن لم يكن دخل بهما فلكل واحدة منهما عليه نصف ما سمى لهما من الصداق.

[٣٠٥٥] مسألة: شهادة النساء مع الرجال في الحقوق

قال محمد: تجوز شهادة رجل وامرأتين في الأموال والطلاق والنكاح إذا عدلوا، وقد كره ذلك بعضهم.

وروي عن غياث عن جعفر عليه السلام عن علي -صلى الله عليه- أنه أجاز شهادة النساء في العقود-يعني: النكاح- إذا عدلوا[1].

قال محمد: وإن تزوج رجل أو طلق بشهادة أربع نسوة، لم تجز شهادتهن إذا اختلفوا.

قال القاسم ومحمد: ولا تجوز شهادة النساء مع الرجال في الحدود.

وروى محمد مثل ذلك عن النبي ـ صلى الله عليه [وآله وسلم] وعن علي[2] عليه السلام.

قال محمد: ولا أعلم في ذلك خلافاً.

وروي عن الزهري قال: مضت السنة من رسول الله ﷺ ألا تجوز شهادة النساء في الحدود[3].

وعن الزنجي بن جلد عن جعفر عن أبيه-عليهما السلام- عن علي ـ صلى الله عليه ـ قال: تجوز شهادة النساء في كل شيء إلا في الحدود.

---

(١) لفظ ما أخرجه الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع): ٢٠٨ برقم (٤١٨): أنه قال: لا تجوز شهادة النساء في نكاح ولا طلاق ولا حد ولا قصاص. وأخرج عبد الرزاق في مصنفه: ٨/ ٣٢٩: عن الحكم بن عتيبة: أن علي بن أبي طالب قال: لا تجوز شهادة النساء في الطلاق،والنكاح والحدود والدماء.

(٢) أخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع):٢٣٠ برقم (٥٠٤): قال: لا تقبل شهادة النساء في الحدود والقصاص، وكان لا يقبل شهادةً على شهادة في حد ولا قصاص.

(٣) مصنف ابن أبي شيبة: ٦/ ٥٤٤، وبزيادة «... والخليفتين من بعده».

وعن الحكم عن علي -صلى الله عليه- قال: لا تجوز شهادة النساء في الحدود[1].

وعن إبراهيم قال: لا تجوز شهادة النساء مع الرجال في القصاص ولا في الطلاق[2].

وعن أبي طلق قال: حدثتني أختي[3] أنها شهدت عند علي -صلى الله عليه- هي ونسوة معها على امرأة وطئت صبياً مسجى بثوب، فقالوا لها: قتلتيه، فقالت [أم الصبي][4]: قَتَلَتْه والله، قالت: فأجاز شهادتنا عليها وأعانها بالفين[5].

وعن محمد بن الحنفية عليه السلام قال: تجوز شهادة النساء في العقل.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: شهادة النساء مع الرجال جائزة في كل شيء ما خلا الحدود والقصاص.

[٣٠٥٦] مسألة: [في شهادة القانع]

وروى الحسن ـ فيما أخبرنا أبي عن ابن العطار عن أبيه عنه في قول علي عليه السلام: لا تجوز شهادة القانع وإن كان عدلاً ـ.

قال الحسن: القانع: الذي يسأل الناس.

---

(١) المجموع الفقهي والحديثي: ٢٣٠ برقم (٥٠٤). ونحوه عن ابراهيم والشعبي في مصنف عبد الرزاق: ٧/ ٣٣٢، وعن الحسن وحماد في مصنف ابن أبي شيبة: ٦/ ٥٤٤.

(٢) وعنه ـ أيضاً ـ في مصنف ابن أبي شيبة: ٦/ ٥٤٤: لا تجوز شهادة النساء في الطلاق والحدود. وفي مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٣٢٩: لا تجوز شهادة النساء مع الرجال...إلخ.

(٣) هند بنت طلق.

(٤) ما بين المعكوفين زيادة من مصنف ابن أبي شيبة: ٦/ ٤٥١.

(٥) ولفظ ذلك في مصنف ابن أبي شيبة: ٦/ ٤٥١: عن أبي طلق عن أخته هند بنت طلق: كنت في نسوة وصبي مسجى، قالت: فمرت امرأة فوطئته. قالت أم الصبي: قتلته والله، قالت: فشهدن عند علي عشر نسوة وأنا عاشرتهن، فقضى عليها بالدية وأعانها بالفين.

[٣٠٥٧] مسألة: في اليمين مع الشاهد

قال القاسم ـ فيما روى عبد الله عن محمد عن جعفر الطبري عنه ـ قال: ما رأيت أهل البيت يختلفون في اليمين مع الشاهد[١] -يعني: في جواز ذلك-.

قال محمد: بلغنا عن علي -صلى الله عليه- أنه قضى بشاهد ويمين في الحقوق[٢].

وقال محمد بن علي: كان علي -صلى الله عليه وعليهما- يقبل شاهداً ويميناً في الدين وحده، وكان محمد بن علي عليه السلام يحلف بالله: إن علياً -صلى الله عليه- قضى بشاهدٍ ويمين بالكوفة -يعني: في الأموال[٣]-.

وروى محمد بأسانيده عن جابر وأبي هريرة وسعد بن عبادة: أن النبي ﷺ قضى بشاهد ويمين[٤].

وعن أبي ضمرة[٥] وسفيان الثوري والسري بن عبد الله وداهر الرازي كلهم رووا عن جعفر عن أبيه -عليهما السلام- عن النبي ﷺ مثل ذلك[٦].

---

(١) وهو قول الإمام الهادي إلى الحق عليه السلام في (الأحكام): ٢/ ٤٥٣.

(٢) وأخرج أحمد في مسنده: ١/ ٤١٠، وابن أبي شيبة في مصنفه: ٥/ ٣٥٩، عن ابن عباس: أن رسول الله ﷺ قضى بشاهد ويمين، وروى نحو ذلك جعفر بن محمد عن أبيه عن النبي ﷺ، وعن علي عليه السلام في مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ١٢، وفي سنن البيهقي: ١٥/ ٢٠٨.

(٣) انظر: سنن البيهقي: ١٥/ ٢٠٨. قال أبو خالد الوسطي: سألت زيد بن علي -عليهما السلام- عن شاهد ويمين، قال: لا إلا بشاهدين كما قال الله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾[البقرة:٢٨٢]. المجموع الفقهي والحديثي: ٢٠٣ برقم (٣٩٢).

(٤) وقد تقدم تخريج نحو ذلك عن ابن عباس ـ أيضاً ـ.

(٥) في (ج): ضميرة.

(٦) انظر: مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ١٢، سنن البيهقي: ١٥/ ٢٠٨، هذا وقد أخرجه الترمذي في سننه: ٣/ ٦٢٨ عن جعفر بن محمد عن أبيه: أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد. قال: وقضى بها علي فيكم. وقال الترمذي: وهذا أصح. وهكذا روى سفيان الثوري =

وعن السري عن جعفر عن أبيه -عليهما السلام- عن جابر عن النبي ﷺ مثل ذلك.

وعن عبد الله بن أويس[1] عن جعفر عن أبيه عن جده ـ عليهم السلام ـ أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد في الحقوق[2].

قال محمد: ولا يجوز أن يقضى باليمين مع الشاهد الواحد في الحدود ولا في النكاح، والطلاق، والرجعة، إذا ادعى بعد انقضاء العدة أنه قد كان راجعها في العدة، لم يقبل قوله، إنما بلغنا أن علياً -صلى الله عليه- كان يقبل اليمين مع الشاهد في الحقوق.

[٣٠٥٨] مسألة: هل يحكم الحاكم بعلمه؟

قال أحمد بن عيسى عليه السلام ومحمد: جائز للإمام وللحاكم أن يحكم بعلمه في الشيء إذا ورد عليه.

عن جعفر بن محمد عن أبيه عن النبي ﷺ مرسلاً. وروى عبد العزيز بن أبي سلمة ويحيى بن سليم هذا الحديث عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي عن النبي ﷺ. والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم، رأوا أن اليمين مع الشاهد الواحد جائز في الحقوق والأموال. وهو قول مالك بن أنس، والشافعي، وأحمد، وإسحاق. وقالوا: لا يقضى باليمين مع الشاهد الواحد إلا في الحقوق والأموال. ولم ير بعض أهل العلم من أهل الكوفة وغيرهم أن يقضى باليمين مع الشاهد الواحد.

(١) هو عبد الله بن أويس بن مالك بن أبي عامر الأصبحي المدني، عن: الصادق وابن المنكدر وغيرهما، وعنه: ابناه أبو بكر وإسماعيل، والحسين بن زيد وغيرهم، وثقه أحمد، وفي رواية عن يحيى ثقة، وقال يعقوب وابن أبي شيبة: صدوق صالح الحديث. وقال ابن عدي: يكتب حديثه، توفي سنة ست وتسعين ومائة، احتج به مسلم والأربعة. [الجداول].

(٢) وروي نحو ذلك عن سعد بن عبادة عن أبيه عن جده عن النبي الأعظم ﷺ في المعجم الكبير:٦/ ١٦.

وقال محمد: جائز للحاكم أن يحكم بعلمه في جميع ما ظهر عليه من حقوق الناس فيما بينهم، مثل الدماء والقصاص والقذف والنكاح والطلاق والعتاق والدين والأموال وأشباه ذلك، سواء كان استشهد عليه أو لم يستشهد، وسواء كان قد علمه قبل أن يُستقضي أو بعد ما استقضي، وسواء علمه في مجلس القضاء أو في غيره، قال بذلك **أحمد بن عيسى بن زيد** عليه السلام وغيره من أهله، وقال به ـ أيضاً ـ حسن بن صالح وأبو يوسف وحسن بن زياد.

وأما ما علمه في مجلس القضاء من حقوق الله من الحدود والزنا وشرب الخمر والسرقة، فإنه في ذلك بمنزلة شاهدٍ لا يقضي فيه بما علم منهم ولا يقيم عليهم الحدود حتى يشهد عليهم شاهدان سواه، أو أربعة سواه في الزنا.

وروي عن شريح أنه قال: يحكم بعلمه في الحدود.

قال محمد: وإذا[1] لم يكن مع القاضي إلا شاهد واحد-يعني: في الحدود- ارتفعوا إلى الإمام، فشهدوا[2] عنده على الحد فأقامه الإمام، إلا أن القاضي في السرقة إن كان قد علمها وطلبها صاحبها ضمَّن السارقَ المال ودرئ عنه الحد.

وروى محمد بإسناد: عن الشعبي عن علي -صلى الله عليه- قال: علم القاضي جائز وحده في مجلس القضاء.

(١) في (ج): وإن.

(٢) هكذا في جميع النسخ المتوفرة لدينا، ولعل الصواب: فشهدا.

وعن حماد بن سلمة: أن عمر رأى رجلاً وامرأة على فاحشة فاستشار أصحاب رسول الله ـ صلى الله عليه وآله ـ فقال بعضهم: إنما أنت إمام ومؤدب، وقال بعضهم: ما عليك في ذلك شيء، فقال علي ـ صلى الله عليه ـ: إن الله عزَّ وجل لم يأمر على ذلك إلا أربعة شهداء، فسكت عمر[1].

وعن عكرمة: أن عمر قال لعبد الرحمن بن عوف: أرأيت لو رأيتُ رجلاً على قتل أو زنا أو سرقة، أكنت أقيم عليه الحد؟ فقال عبد الرحمن: إنما شهادتك شهادة رجل من المسلمين، قال: أصبت[2].

[٣٠٥٩] مسألة: في الشهادة على الشهادة

قال محمد والقاسم ـ في رواية عبد الله عن محمد[3] عن جعفر عنه ـ: والشهادة على الشهادة جائزة في الحقوق والأموال.

---

(١) وفي رواية عن الحسن: إن عمر بلغه أن امرأة بغية يدخل عليها الرجال، فبعث إليها رسولاً فأتاها الرسول فقال: أجيبي أمير المؤمنين، ففزعت فزعة وقعت الفزعة في رحمها فتحرك ولدها، فخرجت فأخذها المخاض فألقت غلاماً جنيناً، فأتي عمر بذلك، فأرسل إلى المهاجرين فقص عليهم أمرها فقال: ما ترون، فقالوا: ما نرى عليك شيئاً يا أمير المؤمنين، إنما أنت معلم ومؤدب، وفي القوم علي، وعلي ساكت، قال: فما تقول انت يا أبا الحسن، قال: أقول إن كانوا قاربوك في الهوى فقد أثموا، وإن كان هذا جهد رأيهم فقد أخطأوا، وأرى عليك الدية يا أمير المؤمنين. قال: صدقت، اذهب فاقسمها على قومك. انظر: سنن البيهقي: ٩/ ٤٧.

(٢) البخاري: ٦/ ٢٦٢٢.

(٣) في (ج): عن محمد بن جعفر. والصحيح ما أثبتناه.

قال: ولا تجوز شهادة رجل [على شهادة رجل][1] قد مات، إلا شهادة رجلين على شهادة رجل، روي ذلك عن علي[2] -صلى الله عليه- وقد قال به أبو حنيفة وأصحابه وغيرهم من الفقهاء.

وقال شريح وابن أبي ليلى ومغيرة: تجوز شهادة رجل على شهادة رجل[3].

قال[4] محمد: وتجوز شهادة رجلين على شهادة رجلين.

تفسير ذلك: إذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين، فسألهما القاضي بم يشهدان؟. فينبغي لهما أن يقولا: نشهد أن فلاناً وفلاناً أشهدانا أنهما يشهدان بكذا وكذا.

[وإذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين، فسألهما القاضي بم يشهدان؟. فينبغي لهما أن يقولا: نشهد أن فلاناً وفلاناً أشهدانا أنهما يشهدان أن فلاناً وفلاناً أشهداهما أنهما يشهدان بكذا وكذا][5].

وقال محمد: لا يجوز على شهادة رجل ولا على شهادة امرأة، إلا رجلان أو رجل وامرأتان.

وروى محمد: عن عبد الرحمن بن وهب الهمداني: أنه لم يجز شهادة النساء في شهادة [على شهادة][6].

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

(٢) أخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع):٢٠٣ برقم (٣٨٨) قال: لا تجوز شهادة رجل واحد على شهادة رجل واحد حتى يكونا شاهدين على شهادة شاهدين».

(٣) وعن الشعبي عدم جواز ذلك في مصنف عبد الرزاق: ٧/ ٣٣٢، ٤٣٢.

(٤) في هامش (س): وعلى قول نخ.

(٥) ما بين المعكوفين مكررة إذ هي نفس هذه الفقرة والفقرة السابقة لها، ولأمانة النقل أوردناها كما هي وأشرنا إليها هنا.

(٦) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

وأشار محمد إلى أنه لا تجوز شهادة على شهادة في حد؛ **لأنه روى بأسانيده: عن** شريح ومسروق والشعبي وإبراهيم وعبد الرحمن بن وهب الهمداني وعطاء وطاووس وحماد وحسن بن صالح: أنهم كانوا لا يجيزون الشهادة على الشهادة في الحدود، ولم يذكر خلافاً في ذلك.

وعلى هذا القول: لا يجوز كتاب القاضي إلى القاضي في الحدود.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا تجوز شهادة على شهادة في حد ولا في قصاص، ولا يجوز كتاب القاضي إلى القاضي في حدٍ ولا في قصاص.

[٣٠٦٠] مسألة: في كتاب القاضي إلى القاضي

قال محمد: وإذا قامت عند القاضي بينة لرجل على رجل غائب بحق فكتب له بما ثبت له عنده إلى قاضي المصر الذي فيه غريمه وأشهد على كتابه وخاتمه شهوداً فينبغي له أن يقرأ عليهم الكتاب الذي أشهدهم عليه، فإن لم يقرأه عليهم لم يشهدوا عند القاضي الذي جاءه الكتاب أن هذا كتاب قاضي كذا وكذا وخاتمه، وينبغي للقاضي الذي جاءه الكتاب أن يسألهم: أَقَرَأَ عليكم الكتاب؟. فإن قالوا: نعم، أمضى شهادتهم، وإن قالوا: لا، لم يَقبل شهادَتهم، ذكر هذا عن أبي حنيفة وغيره من أصحابه.

وقال ابن أبي ليلى: إذا شهدوا أنه كتاب القاضي وخاتمه قَبِل ذلك القاضي الذي جاءه الكتاب، سواء كان القاضي الذي جاءه الكتاب قرأه عليهم أو لم يقرأه.

وقال محمد: إذا جاء الكتاب إلى القاضي فلا ينبغي له أن يسمع من الشهود أن هذا كتاب القاضي وخاتمه إلا بمحضر من خصمه، فإذا حضر الخصم

وعدل الشهود كان للقاضي أن يفك الخاتم بحضرة الخصم أو بغير حضرته.

وإذا شهد شهود عند القاضي على عبد غائب، وحلوه بصفته، فكتب القاضي شهادتهم على ذلك إلى قاضي المصر الذي فيه العبد فلا ينبغي للقاضي أن يقبل ذلك؛ لأن الحلية قد توافق الحلية، ذُكر ذلك عن أبي حنيفة وغيره من الفقهاء.

وقال ابن أبي ليلى: يقبل ذلك إذا جاءوا بحلية العبد ويختم في عنق العبد، ويأخذ من الذي جاء بالكتاب كفيلاً ويبعث به إلى القاضي الذي كتب إليه بشهادة الشهود، فإن شهدوا به عند القاضي قضى به له وأبرأ كفيله وكتب له بذلك إلى القاضي الذي أخذ منه الكفيل حتى يبرأ من كفيله.

[٣٠٦١] مسألة: في الشاهد يعرف خطه، وينسى الشهادة

قال محمد: سمعنا أن الشاهد إذا عرف خطه ونسي الشهادة، فلا يشهد بها، وإذا ذكر الشهادة ولم يعرف خطه شهد.

قال محمد: وإذا عرف الحاكم خطه بما وقع من إقرار أو شهادة ونسي الإقرار والشهادة، حكم بالخط إذا وجده في سلته وعليه خاتمه.

وروى محمد بإسناد عن ابن آشوع أنه قال لرجل: بم تشهد؟ فقال: أشهد أن هذا خاتمي وكتابي، فأبى أن يجيز شهادته.

[٣٠٦٢] مسألة: إذا اختلف الشاهدان في الموضع أو الوقت

قال محمد: وإذا شهد شاهدان على رجل بحق، فاختلفا في الموضع الذي شهدا فيه أو في الوقت الذي شهدا فيه، فقال أحدهما: شهدت عند الظهر،

وقال الآخر: شهدت عند العصر، بطلت شهادتهما ولا سبيل عليهما[1]؛ يعني: إذا كانت شهادتهما شهادة واحدة.

[٣٠٦٣] مسألة: [في اختلاف شهادة الشاهدين]

قال محمد: وإذا شهد رجلان على رجل بمال، فقال أحدهما: أشهد عليه بألف، وقال الآخر: أشهد عليه بخمسمائة، حكم عليه بخمسمائة؛ لأنهما قد اجتمعا عليها، وقد قال بذلك شريح وجماعة من الفقهاء.

وإذا ادعى رجل داراً أو أرضاً في يدي رجل وجاء بشاهدين فشهدا له بذلك، فحد أحدهما حداً وقصر الآخر عن حده، حكم له بأقرب الحدود؛ لأنهما قد اجتمعا على الأصل، وهو قول ابن أبي ليلى.

وعلى قول محمد: إذا شهد رجلان على رجل: أنه طلق امرأته، فقال أحدهما: أشهد أنه طلقها ثلاثاً، وقال الآخر: اشهد أنه طلقها تطليقتين، حكم عليه بتطليقتين؛ لأنهما قد اجتمعا عليهما[2].

[٣٠٦٤] مسألة: [في الشهود يشهدون بأكثر مما ادعى المدعي]

قال محمد: وإذا ادعى رجل على رجل ألف درهم وجاء بشاهدين فشهدا له بأكثر مما ادعى، أبطل القاضي شهادتهما وخلى سبيلهما، -يعني: إلا أن يكون قال: كان لي عليه ألفين فأبرأته من ألف- فإن بينته تقبل.

---

(١) أي: يخلُّ سبيلها.

(٢) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: عليها. ولعل الصواب ما أثبتناه من لدينا ليتناسب مع سياق المسألة.

[٢٠٦٥] مسألة: في الرجوع عن الشهادة

قال محمد: وإذا شهد شهود عند القاضي على رجل بمال أو غيره من الحقوق فحكم به القاضي ثم رجعوا عن شهادتهم، فإن القاضي يحكم عليهم بمثل ذلك المال، إن كان عيناً، ذهباً أو فضة أو مكيلاً أو موزوناً.

وإن رجع عن الشهادة واحد بعد واحد وهم جماعة، فلا شيء له على من رجع منهم ما أقام على الشهادة رجلان منهم، [فإن رجع أحدهما فعليه وعلى الذين رجعوا أولاً نصف الحق الذي شهدوا به][1]، فإن رجع الباقي[2] منهم فعليهم جميعاً جميع الحق الذي شهدوا به.

وعلى قول محمد ـ في هذه المسائل ـ: إذا شهد شاهدان على رجل أنه أعتق عبده فقضى عليه القاضي بشهادتهما ثم رجعا عن شهادتهما فعليهما قيمة العبد لمولاه. وكذلك إذا شهد شاهدان على رجل أنه دبر أمته أو أنها ولدت منه وهو ينكر ذلك فقضى عليه القاضي بشهادتهما ثم رجعا عن شهادتهما، فعليهما ضمان ما بين قيمتها مملوكة إلى قيمتها مدبرة أو أم ولد، فإن مات المولى بعد ذلك فعتقت، كان عليهما بقية قيمتها مملوكة إلى قيمتها مدبرة أو أم ولد لورثته.

قال محمد: وإذا شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته، فقبل القاضي شهادتهما وفرق بينهما، ثم رجعا عن شهادتهما، فالطلاق جائز لمكان حكومة الحاكم، فإن كان الزوج قد دخل بها لم يرجع عليها بشيء من الصداق، وإن كان لم يدخل بها رجع عليها بنصف الصداق إن كان سمى لها صداقاً.

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

(٢) وهو أحد الرجلين اللذين أقاما عن الشهادة ثم رجعا أخيراً.

قال الحسني: وعلى هذا القول: إن كان الزوج لم يسمِّ لها صداقاً رجع عليها بالمتعة التي حكم بها عليه القاضي، وإن كان الذي رجع أحد الشاهدين كان عليه نصف ما كان يجب عليهما لو رجعا جميعاً.

[٣٠٦٦] مسألة: [في رجوع الشهود عن ما شهدوا به]

وروى محمد عن أبي حنيفة وأصحابه أنهم قالوا ـ وهو قياس قول محمد ـ : إذا شهد رجلان على رجل أنه قتل رجلاً عمداً أو قطع يده عمداً فاقتص منه ثم رجعا عن شهادتهما، فلا قود عليهما وعليهما دية النفس أو دية اليد على عواقلهما[1]، وإن رجع أحدهما ضمن نصف الدية، وعليهما التعزير؛ لأنه قال ـ في أربعة شهدوا على رجل بالزنا فرجم بشهادتهم ثم رجعوا عن الشهادة ـ: أن عليهم الدية على عواقلهم في ثلاث سنين وعليهم الحد، **وروى محمد عن أبي حنيفة وأصحابه مثل ذلك.**

قالوا: وإن رجع واحد منهم فعليه ربع الدية والحدُّ، وإن رجع اثنان فعليهما نصف الدية والحدُّ، وإن رجع ثلاثة فعليهم ثلاثة أرباع الدية والحدُّ.

وقال ابن أبي ليلى: إذا شهد قوم على رجل بالقتل أو بالزنا أو بالسرقة فأقيم عليه الحد بشهادتهم ثم رجعوا فعليهم القود، -يعني: إن كانوا تعمدوا- وكذلك إن رجع بعضهم فعليه القود.

وقال حسن بن صالح: أسألهم إذا رجعوا عن الشهادة، فإن قالوا: تعمدنا، أقيد منهم، وإن قالوا: لم نتعمد، ألزمتهم الدية على عواقلهم.

---

(١) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: (عواقلهم). ولعل الصواب ما أثبتناه.

قال محمد: وإذا شهد أربعة على رجل بكر بالزنا فضرب الحد ثم رجعوا عن شهادتهم أُقيم عليهم حدود[1] القذف، وعلى كل واحدٍ منهم ربع أرش الضرب في ماله حالاً، فإن كان إنما رجع واحد منهم فإنه يحد وحده ويضمن ربع أرش الضرب.

وقال أبو حنيفة: لا ضمان عليه من أرش الضرب.

وعلى قول محمد ـ في هذه المسائل ـ: إذا كان الشهود خمسة، فَضُرِبَ الحدَّ بشهادتهم ثم رجع واحد لم يكن عليه شيء وأمضى الحد على المشهود عليه بشهادة من بقي؛ لأنهم أربعة، فإن رجع آخر ضمن الراجعان ربع أرش الضرب.

وروى محمد بإسناده عن الشعبي: أن علياً -صلى الله عليه- أتي برجلٍ شهد عليه رجلان أنه سرق فأمر به فقطع، ثم أتيا بآخر فقالا: أخطأنا بالأول، وهذا الذي سرق ليس ذاك، فاتهمهما علي -صلى الله عليه- فأبطل شهادتهما على الآخر وأغرمهما دية الأول، وقال: لو أعلم أنكما تعمدتما ذلك لقطعت أيديكما[2].

وعن ابن أبي رافع وخلاس جميعاً عن علي -صلى الله عليه- نحوه[3].

قال محمد: وإلى هذا ذهب ابن أبي ليلى قال: إن رجعا قطعت أيديهما، وإن رجع أحدهما قطعت يده.

وقال أبو حنيفة: إن رجعا فعليهما دية يده، وإن رجع أحدهما فعليه نصف الدية.

---

(١) هكذا في النسخ المتوفرة لدينا، ولعل الصواب: (حد).

(٢) وقد تقدم تخريج ذلك.

(٣) تقدم تخريجه عن الإمام علي عليه السلام.

[٣٠٦٧] مسألة: [من شهد عليه شاهدان فادعى أنهما رجعا عن شهادتهما فأنكرا ذلك]

قال محمد: وإذا شهد شاهدان على رجل بدين أو في نكاح أو طلاق أو عتاق أو حدود فحكم القاضي[١] بشهادتهما، ثم ادعى المشهود عليه على الشاهدين أنهما قد رجعا عن شهادتهما فأنكرا أن يكونا قد رجعا عن الشهادة، فسأل المشهودُ عليه أن يُحلِّف الشاهدين على ما ادعى عليهما من الرجوع عن الشهادة، لم يُحلِّفهما على ذلك، وإن أقام بينةً على أنهما قد رجعا عن شهادتهما لم تقبل بينته على ذلك.

[٣٠٦٨] مسألة: [في أربعة شهود شهدوا على أن فلانا ابن فلان وشهد أربعة على أنه ليس بابنه]

قال محمد: وإذا شهد أربعة شهود أن فلاناً ابنُ فلان، وشهد أربعة أخر: أنه ليس بابنه، ثبت نسبه بشهادة الذين شهدوا بإثبات النسب، ولا حد على الذي شهدوا أنه ليس بابنه؛ لأن شهادتهم قد تمت، عنى محمد بذلك: أن الشهود لو كانوا أقل من أربعة أُقيم على كل واحدٍ منهم حد القذف للأم.

[٣٠٦٩] مسألة: [في التفريق بين الشهود]

وروى محمد بإسناده عن عحرز بن أبي صالح[٢] عن علي -صلى الله عليه-: أنه أول من فرق بين الشهود[٣].

---

(١) في (ج): فحكم الحاكم.
(٢) في (ث، س): مجزر. وما أثبتناه من بقية النسخ. ولعل الصحيح: محرز بن صالح.
(٣) سنن البيهقي: ١٥/ ١٠٩، مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٢٨٨.

[٢٠٧٠] مسألة: [شهادة الشهود على رجل ظلوم لا يقر بما عليه في العلانية]

قال محمد: وإذا كان الرجل ظلوماً لا يقر بما عليه في العلانية، فخبئ له شهود ثم قُرِّرَ حتى أقر، فشهد الشهود عليه بما سمعوا منه، فذلك جائز.

وقال عمرو بن حريث: كذلك يفعل بالفاجر الظلوم.

وروي عن شريح أنه قال: لا أجيز شهادة المختبئين ولو كانوا عدولاً لم يجلسوا ذلك المجلس[1].

وعن الشعبي قال: إذا قال رجل لبعض أهل المجلس: إشهدوا على كذا، فمن سمع منهم فهو شاهد.

وروي عن محمد عن سفيان في رجل قال لرجل: اسمع مني قولي ولا تشهد علي، قال: ينبغي له أن يشهد عليه.

[٢٠٧١] مسألة: [من شهدوا بشهادة فوجدوا أن أصلها جور]

قال محمد: وإذا شهد الشهود بشهادة ثم دُعوا ليشهدوا بها عند الحاكم فعلموا أن أصل الشهادة كان جوراً واستُشهِدوا على ما لا يحل، فينبغي لهم أن يتركوا الشهادة وأن لا يشهدوا بها.

---

(١) وأخرج عنه عبد الرزاق في مصنفه: ٨/ ٣٥٦ لا أجيز شهادة مختفي. وأخرج عنه البيهقي في سننه: ١٥/ ٣٨٩ لا أجيز شهادة مختبئ.

[٣٠٧٢] مسألة: في شهادة الصبيان بعضهم على بعض

قال الحسن بن يحيى عليه السلام فيما أخبرني به أبي: عن محمد بن العطار عن أبيه عنه: وتجوز شهادة الصبيان بعضهم على بعض في الجراح ما لم يفترقوا، فإذا تفرقوا فلا شهادة لهم.

وقال محمد: لا تجوز شهادة الصبيان على الرجال.

وروي عن علي -صلى الله عليه- أنه كان يجيز شهادة الصبيان بعضهم على بعض في السن والموضحة، ويتأنى بهم فيما سوى ذلك، ولا يجيز شهادة الصبيان على الرجال[١] [وعن شريح: نحو ذلك[٢].

وعن حاتم عن جعفر عن أبيه -عليهما السلام- عن علي -صلى الله عليه- قال: يؤخذ بأول شهادة الصبيان[٣]][٤].

وعن مسروق وحنش وابن أبي رافع، أنهم رووا جميعاً عن علي -صلى الله عليه- أن ستة غلمة تغاوطوا في الماء في الفرات فغرق منهم غلام، فشهد ثلاثة غلمة على غلامين أنهما غرّقاه، وشهد الغلامان على الثلاثة أنهم غرّقوه، فأجاز علي -صلى الله عليه- شهادتهم جميعاً، وقضى بدية الغلام عليهم أخماساً: على الغلامين ثلاثة أخماس الدية، وعلى الثلاثة خمسان[٥] من الدية[٦].

---

(١) مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٣٥٠، مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ١٢١.

(٢) مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٣٥٠.

(٣) انظر: التخريج السابق.

(٤) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

(٥) حصصت الدية على عدد الشهود.

(٦) العيال: ١/ ١٤٠، عن الشعبي.

وعن مغيرة عن علي -صلى الله عليه- مثل ذلك[1].

قال محمد: من أجاز شهادة الصبيان فهو هكذا، وأهل الكوفة لا يجيزون شهادة الصبيان.

وعن شريح: أنه كان يجيز شهادة الصبيان بعضهم على بعض في الشجاج. وعن مغيرة مثل ذلك[2].

قال الحسني: وقال مالك: تجوز شهادة الصبيان فيما بينهم في الجراح خاصة قبل أن يتفرقوا أو يعلَّموا، فإذا تفرقوا فلا شهادة لهم، ولا تجوز شهادة الصبيان من العبيد ولا من الجواري[3].

[٢٠٧٣] مسألة: الخصال التي تجوز الشهادة فيها على[4] غير معاينة

قال محمد: قال بعض أهل العلم: أربعة أشياء تجوز الشهادة فيها على غير معاينة: القاضي، والنسب، والموت، والنكاح.

---

(١) ولفظ ما أخرجه الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع): ٢٠٦ برقم (٤٠٥) «في ستة غلمة سبحوا فغرق أحدهم في الفرات فشهد اثنان على ثلاثة أنهم أغرقوه، وشهد الثلاثة على الإثنين أنهما أغرقاه، فقضى أمير المؤمنين علي عليه السلام بخُمُسَي الدية على الثلاثة، وبثلاثة أخماس الدية على الإثنين».

(٢) وعن عبد الأعلى عن شريح نحو ذلك في مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ١٢٠.

(٣) لفظ ما جاء في الموطأ: ٢/ ٧٢٦ قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا أن شهادة الصبيان تجوز فيما بينهم من الجراح ولا تجوز على غيرهم، وإنما تجوز شهادتهم فيما بينهم من الجراح وحدها لا تجوز في غير ذلك إذا كان ذلك قبل أن يتفرقوا أو يخببوا أو يعلموا، فإن افترقوا فلا شهادة لهم إلا أن يكونوا قد أشهدوا العدول على شهادتهم قبل أن يفترقوا.

(٤) في (ب، س): من.

قال محمد: فأما قول القاضي: فمعناه إذا كان قاضي بلد من البلدان معروفاً باسمه مشهوراً[1] بقضاء تلك البلد، فلمن عرف ذلك بكثرة أقاويل الناس وشهرتهم إياه بذلك أن يشهد أنه قاضي ذلك البلد وإن لم يعاين ولاية الإمام الأعظم إياه القاضي.

وكذلك النسب: إذا قيل: فلان بن فلان وَنُسِبَ إليه وَعُرِفَ به، فلمن لم يعاين إقرار أبيه به ولا تزوُّجَه[2] لأمه أن يشهد أنه ابنه.

وكذلك الموت: إذا قيل: مات فلان بن فلان، وشهر ذلك وظهر في الناس وكثر القول به، فلمن لم يعاين موته أن يشهد بموته.

وكذلك النكاح: إذا كان الرجل مع المرأة ظاهرين غير مستترين، ينسب إليها أنها امرأته وأنه زوجها، فلمن لم يعاين عقد نكاحهما ولم يحضره، أن يشهد أنها امرأته، وأنه زوجها.

[٢٠٧٤] [مسألة: تحريم الشهادة على الجور]

وروى محمد بإسناده عن النعمان بن بشير قال: نحلني أبي نحلاً دون ولده، فأتى النبيَّ - صلى الله عليه وآله - يُشهده، فقال ﷺ: «لا تشهدني إني لا أشهد على جور»[3].

---

(١) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: (معروف باسمه مشهور). ولعل الصواب ما أثبتناه.

(٢) في (ب، ج، س): ولا تزويجه.

(٣) والحديث بتمامه في البخاري: ٢/ ٩٣٨، مسلم: ١١/ ٧٠، سنن النسائي (المجتبى): ٦/ ٥٧١، مسند أحمد: ٥/ ٣٣٤.

[٢٠٧٥] [مسألة: الإحتياط في الإشهاد]

قال محمد: وذكر عن شريح أنه قال: القضاء جمر، فادفع الجمر عنك بشاهدين[1].

[٢٠٧٦] مسألة: [في شهادة الرجل على المرأة]

وعلى قول محمد: لا ينبغي للرجل أن يشهد على المرأة حتى يعرفها بوجهها؛ لأنه قال: ولا بأس أن ينظر الرجل إلى وجه المرأة الأجنبية عند الحاجة، مثل: أن يشهد عليها أو تشهد عنده بشهادة.

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٣٥٧، سنن البيهقي: ١٥/ ١٥٤.

باب الوكالة

قال محمد: الوكالة جائزة في: الخصومة، وفي البيع، والشراء، والقبض، والإجارة، والنكاح، والطلاق، وكل ما يلزم الوكيل في ذلك من حجة أو حق، لزم موكِّله وقُضي به عليه.

وعلى قول محمد: إن الخصومة[1] جائزة في جميع الحقوق التي تجوز المطالبة بها، إلا في الحدود، والقصاص، فإن الوكالة لا تجوز فيهما.

وروى محمد بإسناد: عن غياث، عن جعفر ﷺ عن علي -صلى الله عليه-: أنه كان يوكل بخصومته عقيل بن أبي طالب، فلما كبر جعلها إلى عبد الله بن جعفر، فما قضي له فله، وما قضي عليه فعليه[2].

وإذا قال رجل لرجل: قد وكلتك أن تشتري لي كذا وكذا، أو تبيع لي كذا وكذا، أو تؤجر لي أرضي بموضع كذا، أو داري، أو عبدي، أو دابتي، أو تستأجر لي كذا وكذا، أو قد وكلتك بقبض ما لي على فلان من الدين، أو تقبض كل دين لي، فقبل الوكيل ذلك فهذه[3] وكالة صحيحة، أشهد على ذلك أم لم يشهد.

وكذلك إن قال: قد وكلتك بكل قليل وكثير، وكل ما صنعت فهو جائز،

(١) الخصومة هنا بمعنى الوكالة في المنازعة.

(٢) المجموع الفقهي والحديثي: ٢٠٢، برقم (٣٨٦).

(٣) في (ج): فهذه في جميع ذلك (ظ).

فباع الوكيل شيئاً جاز بيعه، وكذلك إن أمره فقال له: اشترِ لي كذا، أو بع، أو اجِّر، أو استأجر، أو اقبض لي كل دين لي، فقال له: نعم، فهذه وكالة صحيحة بمنزلة قوله: قد وكلتك.

وكذلك إن قال له: زوجني، أو زوج ابنتي ممن رأيت تزويجه، وإذا أوكل رجل وكيلاً بخصومة في حق ثبت، فله أن يخاصم حتى تثبت الحجة، وليس له أن يقبض، فإن قبضه الغريم لم يبرأ إلا أن يكون قد وكله بالقبض مع الخصومة، فيكون له ذلك.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: إذا وكله بالخصومة في مال فهو وكيل في قبضه، وإذا أمر رجل رجلاً ببيع سلعة أو شرائها، فإن القبض، والتقبيض، والخصومة في ذلك والرد بالعيب إلى الوكيل لا إلى الموكل.

وعلى قول محمد: إن للوكيل أجرَ مثله فيما عمل، وإن خالف الوكيل فيما أمِر بشرائه، لم يستحق أجرة؛ لأنه قال ـ في رجل دفع إلى رجل عرضاً، فقال: بع هذا وخذ ثمنه مضاربة لي معك، والربح بيني وبينك، فباعه واتجر بثمنه ـ: إن الربح لصاحب العرض، وللمأمور أجر مثله فيما عمل.

وجائز أن يوكل الرجل امرأة، أو عبداً مأذوناً له في التجارة، أو يهودياً، أو نصرانياً، إلا في الصرف، فإنا نكره لمسلم أن يوكل ذمياً في صرف لاستحلالهم الربا.

وأما الغلام، والجارية اللذان قد صاما وصليا ولم يبلغا، فقد اختلف فيهما:

فمن أجاز بيعهما، وشراءهما، وعتقهما، أجاز فيهما[1] الوكالة-يعني أن يكونا وكيلين-.

---

(١) في (ب): فيهم. والصواب ما أثبتناه من بقية النسخ.

ومن لم يجز بيعهما وشراءهما، لم يجز فيهما الوكالة.

ومن أجاز وكالة الغلام قبل أن يبلغ قال[1]: إذا أمر رجل غلاماً بشراء سلعة فاشتراها، لزم الثمنُ الآمرَ، ولم يلزم الصبيَّ.

وللإمام إذا خوصم أن يوكل من يخاصم خصمه[2] إلى قاضيه، قد وكل علي بن أبي طالب -صلى الله عليه- عقيلاً فخاصم عنه، وقد تقدم علي -صلى الله عليه- مع صاحب الدرع إلى شريح، فقضى بينهما، وإن كان القاضي هو الذي يخاصم، حكم الإمام بينهما.

[٢٠٧٧] مسألة: [الوكالة في الحدود والقصاص]

قال محمد: لا تجوز الوكالة في الحدود، والقصاص، وإذا قال رجل لرجل: يابن الزانيين، فإن كان أبواه ميتين فله أن يطالب بالأخذ بحدهما، وإن كانا حيين لم يكن له أن يأخذ بحدهما، وإن وكلاه بذلك لم يجز، وهذا قول أبي حنيفة وأصحابه.

وقال ابن أبي ليلى: له أن يأخذ بالحد لأبويه حين كانا أو ميتين، غائبين كانا أو شاهدين، وكلاه بذلك أم لم يوكلاه.

قال محمد: وقول أبي حنيفة أحب إلينا.

وقال أبو حنيفة[3]: لا تقبل الوكالة في الحدود، والقصاص.

وقال ابن أبي ليلى: تقبل الوكالة في الحدود، والقصاص.

---

(١) يعني: محمداً.

(٢) في(ج: من يخاصم عنه إلى قاضيه.

(٣) في (ج): وقال أبو حنيفة وأصحابه.

قال محمد: وإذا قُتِل رجلٌ عمداً ولا وارث له، فعلى الإمام أن يقتل القاتل، وليس له أن يعفو عنه؛ لأن الإمام بمنزلة الوكيل لجماعة المسلمين، القيم بأمورهم، وإنما للوكيل أن يأخذ بحق من وكله، وليس له أن يعفو عن حقه.

[٢٠٧٨] مسألة: إقرار الوكيل على الموكل

قال محمد: وإذا أقر الوكيل على موكله بحق لخصمه عند القاضي أو عند غيره، لم يجز عليه إقراره، ولم يلزمه.

قال الحسني: وهذا قول ابن أبي ليلى، والشافعي.

وقال أبو يوسف، ومحمد: وإقراره عند القاضي وعند غير القاضي جائز.

وقال أبو حنيفة: يجوز إقراره عليه عند القاضي، ولا يجوز إقراره عليه عند غير القاضي.

[٢٠٧٩] [مسألة:][1] [في الموكل في بيع أو شراء]

وعلى قول محمد: إذا وكل رجل رجلاً في بيع أو شراء، فالخصومة في ذلك أن يقر بحق أو عيب إن كان إلى الوكيل لا إلى الموكل، ما لم يخرج من الوكالة؛ لأنه قال: وإذا أمر رجل رجلاً ببيع سلعة فباعها وقبض الثمن ودفعه إلى الموكل، ثم ادعى المشتري بالسلعة عيباً، فأقر الوكيل أن هذ العيب كان بها فلا يصدق؛ لأنه قد خرج من الوكالة، إلا أن يقيم المشتري البينة

(١) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

أن هذا العيب كان بها قبل البيع، ولو أقر الوكيل بالعيب قبل أن يقبض الثمن كان مصدقاً.

[٣٠٨٠] **مسألة: [ما يلزم من أقر بالوكالة]**

قال محمد: وإذا قال رجل لرجل: إن فلاناً وكلني بقبض مَا لَهُ عليك من الدين، فأقر له بالوكالة، لم يلزمه أن يدفع ذلك إليه، إلا أن يقيم الوكيل بينة أنه وكله بالقبض مع الخصومة.

[٣٠٨١] **مسألة: هل للوكيل أن يوكل؟**

قال محمد: وليس للوكيل أن يوكل غيره، إلا أن يكون الموكل أذن له في ذلك.

قال السيد أبو عبد الله: وهذا قول أبي حنيفة وأصحابه، قالوا: وإن وكل الوكيل غيره أن يقبض ديناً على رجل، لم يبرأ الغريم من الدين إلا أن يصل ما قبض إلى الوكيل الأول، فإن هلك المال في يد القابض ضمنه، وكان للطالب أن يطالب الغريم بدينه، فإذا أخذه منه رجع الغريم إلى[1] من دفعه إليه، ورجع الوكيل الثاني على الأول.

قال محمد: وإذا أمر رجل رجلاً بشراء سلعة، فليس للمأمور أن يأمر غيره بشرائها، فإن أمر غيره بشرائها فاشتراها لم يلزم الآمرَ، إلا أن يكون الآمر أذن له في ذلك، أو يكون المأمور الأخير اشتراها بمحضر من الوكيل، فذلك عندنا جائز، وقد كرهه بعضهم وإن كان بمحضر من الوكيل، وكذلك إن أمره ببيع سلعة أو دار، فأمر المأمور رجلاً أن يبيع ذلك، فعلى ما ذكرنا.

(١) في (ج): على.

[٣٠٨٢] مسألة: [من أمر رجلين بشراء سلعة بعينها فاشتراها أحدهما]

قال محمد: وإذا أمر رجل رجلين بشراء سلعة بعينها، فلا يشترياها إلا جميعاً، ولا ينفرد أحدهما بالشراء دون صاحبه، فإن اشتراها أحدهما دون صاحبه، لم يلزم الآمرَ، وهي للذي اشتراها.

وإذا قال رجل لرجلين: قد جعلت أمر امرأتي بيديكما[1] فقبلا، فطلق أحدهما ولم يطلق الآخر، لم يقع الطلاق حتى يطلقا جميعاً.

[٣٠٨٣] مسألة: [وكالة الحاضر]

وعلى قول محمد أن الوكالة من الحاضر بالبلد جائزة؛ لأنه قال ـ في امرأة وكلت وكيلاً يخاصم عنها فوجبت عليها يمين، وكانت ممن لا يخرج ـ: بعث القاضي من يحلفها في منزلها، وقال: قد وكل علي ﷺ عقيلاً يخاصم عنه. وقال: والوكالة بالخصومة جائزة، إلا أن يسأل الخصم إحضار خصمه لإقرار منه أو إيجاب حجة عليه، فينبغي للقاضي أن يحضر خصمه، إلا أن يكون الخصم ممن لا سبيل له إلى الخروج، فللخصم أن يوكل وكيلاً بخصومته، فما لزم الوكيل لزم موكله.

[٣٠٨٤] مسألة: [الوكيل يطالب غريماً بمال موكله فيدَّعي الغريم دفع المال إلى موكله]

قال محمد: وإذا طالب الوكيل غريماً بمال لموكله، فادعى الغريم أنه قد دفع المال إلى الموكِّل، فعلى الغريم البينة أنه قد دفع المال إلى الموكل، فإن لم يكن له بينة والموكل غائب، فعلى الوكيل اليمين بالله ما يعلم أن فلاناً موكله قبض هذا المال، ولا بعضه، ولا قُبِض له بأمره.

---

(١) في (ج): بأيديكما.

وقال أبو حنيفة: ليس على الوكيل يمين، ولكن يقال للمطلوب: ادفع ما أقررت به، واتبع الطالب باليمين، فإن حلف وإلا رجعت عليه بالمال، وليس على الوكيل أن يجيء بالطالب حتى يحلف، وإن كان رب المال حاضراً حلف بالغموس: ما قبض هذا المال، ولا بعضه، ولا قُبِض له بأمره.

[٢٠٨٥] مسألة: [ما يلزم الآمر والمأمور]

قال محمد: وإذا أمر رجل رجلاً أن يشتري له حنطة، أو شعيراً، أو غير ذلك مما يكال، وسمى له قفيزاً معلوماً ولم يسم له الثمن، أو سمى له الثمن ولم يسم له الكيل، فاشترى على ذلك لزم الآمر، وإن لم يسم له قفيزاً معلوماً ولا ثمناً، فاشترى على ذلك لم يلزم الآمرَ ولزم المأمورَ. وكذلك القول فيما يوزن.

وكذلك إن أمره أن يشتري له عبداً، أو سمى له جنساً ولم يسمِّ له ثمناً، أو سمى له الثمن ولم يسم له الجنس فاشترى، لزم ذلك الآمر إذا كان مثله يشترى بمثل ذلك الثمن، وإن لم يسم له الجنس ولا الثمن، فالوكالة باطلة، فإن اشترى على ذلك لم يلزم الآمر ولزم المأمور.

وإذا أمره أن يشتري له دابة، أو ثوباً، وسمى له صنفاً من أصناف الدواب أو الثياب، فقال: اشتر لي فرساً، أو برذوناً، أو ثوباً هروياً، أو كتاناً، أو قوهياً[1] .. إلى غير ذلك من أصناف الدواب والثياب، فاشترى له ذلك، لزم الآمر، سمى له الثمن أم لم يسمه، إذا كان مثله يشترى بمثل ذلك، وإن لم يسم له صنفاً من أصناف الدواب، أو الثياب، فالوكالة باطلة؛ لاختلاف

(١) القُوهِيُّ: ضَرْبٌ من الثياب بِيضٌ فارسي، قال الأزهري: الثِّياب القُوهِيَّةُ معروفة منسوبة إلى قُوهِسْتانَ. قال ذو الرمة: من القَهْزِ والقُوهِيِّ بيضُ المَقانِعِ. [لسان العرب:١٣/ ٥٣٢].

أجناس الدواب وأجناس الثياب، فإن اشترى على ذلك لم يلـزم الآمـر ولـزم المأمور، سمى له الثمن أم لا.

وإذ أمره أن يشتري له داراً وسمى له الثمن، فاشترى له داراً لزمت الآمر، وإن لم يسم له الثمن لم يلزم الآمر.

وإذا أمره أن يشتري له داراً بعينهـا أو سـلعة بعينهـا فاشـتراها لـه لزمـت الآمر، سمى له الثمن أم لم يسمه.

[٣٠٨٦] مسألة: مخالفة الوكيل

قال محمد: وإذا خالف الوكيل أمر الموكل فيما أمره بشرائه، لم يلزم الموكـل ما اشتراه الوكيل.

وعلى قول محمد ـ في هذه المسائل ـ أنه إذا قـال لـه: اشـترِ لـي جاريـة أطأهـا، فاشترى له أخت الأم، لم يلزم الآمر. وإذا قال له: اشترِ لـي جاريـة للخدمـة، فاشترى له عميا أو مقطوعة اليدين أو الرجلين، لم يجز على الآمر.

قال محمد: وإذا قال رجل لرجل: اشترِ لي اليوم سلعة بكذا وكذا، فقال له: نعم، فلم يشترِها له حتى غربت الشمس ذلك اليوم، لزمت المـأمور ولم تلـزم الآمر، وإن كانَ نقد فيها مالَ الآمر ضمن للآمـر مالـه، فـإن قـال الآمـر: أنـا أقبلها، فليس ذلك لهما إلا ببيع مستقبل[1] من المأمور للآمر.

وإذا دفع رجل إلى رجل دراهم، وقال: اشتر لي بهذه قفيز حنطة، فاشـتراه بدراهم غيرها مثلها أو دونها أو أجود منها، فالقفيز للمأمور ولا يلزم الآمر، وكذلك إن اشترى القفيز بنسيئة، لم يلزم الآمر نقد المأمور بعد ذلك الـدراهم

(١) هكذا في جميع النسـخ المتوفرة لدينا، ولعل الصواب: مستقل.

بأعيانها أو غيرها، فإن دفع المأمور القفيز إلى الآمر فاستهلكه كان للمأمور على الآمر قفيز مثله، وكانت الدراهم للآمر على المأمور، لا نعلم في ذلك خلافاً.

وإذا دفع رجل إلى رجل مائة درهم، وأمره أن يشتري له بها سلعة بصفة معلومة، فاشترى له مثل صفته بأقل من مائة درهم، فليس بمخالف، وهي للآمر.

وقال حسن بن صالح: هو مخالف، ولا نعلم أحداً تابعه على ذلك.

وكذلك إن قال رجل لرجل: اشتر لي قفيز حنطة بعشرة دراهم، فاشترى له قفيزين حنطة بعشرة دراهم، لزم الآمر قفيز حنطة بخمسة دراهم، ولزم المأمور قفيز بخمسة دراهم.

وقال حسن بن صالح: القفيزان للمأمور لأنه مخالف.

وكذلك إن اشترى له قفيزاً ومكوكاً بعشرة دراهم، فالقفيز للآمر بثمانية أتساع العشرة وهو ثمانية دراهم وثمانية أتساع درهم، والمكوك للمأمور بدرهم وتسع.

وقال الحسن بن صالح: القفيز والمكوك للمأمور؛ لأنه مخالف، ولا يلزم الآمر.

قال محمد: وإن اشترى له بالعشرة قفيزاً، فأرجح في الكيل ما لا يستنكر رجحانه بين المتبايعين، لزم ذلك الآمر، وإن استزاده المأمور على القفيز بعد الكيل فكان للزيادة قسط من الكيل مكوك أو دونه، فحكمه على ما ذكرنا أولاً، إن كانت الزيادة مكوكاً فالقفيز للآمر بثمانية أتساع العشرة، والمكوك للمأمور بدرهم وتسع.

وقال حسن بن صالح: القفيز للآمر بعشرة دراهم، والمكوك هبة للمأمور إذا قبضها تمت بغير ثمن.

وإذا أمر رجل رجلاً أن يشتري له سلعة بعينها بثمن مسمى فاشتراها بأقل مما سمى له من الثمن لزم الآمر [وإن اشتراها بأكثر مما سمى له من الثمن لم يلزم الآمر.

وعلى قول محمد:][1] إذا أمره أن يشتري له سلعة بعينها ولم يسم له ثمناً، فاشترى له ما وصف له بأكثر من ثمنها بقدر ما يتغابن الناس فيه لزمت الآمر، وإن اشتراها بأكثر من ثمنها بما لا يتغابن الناس في مثله لم يلزم الآمر إلا أن يجيز ذلك؛ لأنه قال: وإذا أمر رجل رجلاً أن يزوجه، أو كتب إليه بذلك كتاباً فهو جائز، وإن زوجه غير كفؤ لم يجز، إلا أن يجيزه الزوج، وإن زوجه امرأة على أكثر من مهر مثلها بقدر ما يتغابن الناس فيه [لزمه النكاح على ما سمى الوكيل من المهر، وإن زوجه على أكثر من مهر مثلها بما لا يتغابن الناس بمثله][2] لم يجز النكاح، إلا أن يجيزه الزوج-يعني فإن أجازه لزمه ما سمى الوكيل من المهر، ولا شيء على الوكيل-.

قال محمد: وإن قال: أنا أجيز، بعد أن قال: لا أجيز، لم يجز إلا بنكاح مجدد.

قال: وإذا دفع رجل إلى رجل مائة دينار، وأمره أن يشتري له جارية ووصفها له، فاشتراها له، ثم قال[3]: هذه غالية آخذها لنفسي فأخذها لنفسه فأحبلها فولدت، فهذا غاصب، وعليه العقر، ويأخذ الآمر جاريته وولدها رقيقاً[4] [له][5]،

(١) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).
(٢) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).
(٣) أي: قال الوكيل للموكِّل.
(٤) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: (رقيق). ولعل الصواب ما أثبتناه.
(٥) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

ويؤدب المشتري، وإن ماتت في يده فهو غاصب عليه قيمتها، فإن اشترى المأمور لصاحبها غيرها أرخص منها فبعث بها إليه فقبضها الآمر فأحبلها فولدت له، ثم علم بعد ذلك أن الجارية الأولى هي التي اشتراها له، وأن الجارية الأخيرة ليست التي أمر بشرائها فولدت[1] الجارية الثانية للواطئ الآمر فالجارية[2] له ولا يردها، وعليه قيمتها للمشتري؛ لأنه أخذها بشراء فاسد، وأولدها والولد استهلاك، فإن كانت لم تلد له فإن شاء ردها، وإن شاء أخذها.

[٣٠٨٧] مسألة: [من وُكِّل في شراء طعام واستأجر من يحمله]

وإذا أمر رجل رجلاً أن يشتري له طعاماً، فينبغي له أن يقول له: إذا اشتريته فاستأجر له من يحمله إليَّ، فإن هو لم يأمره بذلك فاستأجر الوكيل للطعام من يحمله إلى الآمر، فإن بعض الفقهاء ترك القياس في ذلك، واستحسن أن يلزم الكراء الآمر.

[٣٠٨٨] مسألة: [من اشترى مالحاً لمن أمره أن يشتري سمكاً]

وإذا دفع رجل إلى رجل درهماً، وقال له: اشتر لي به سمكاً فاشترى له به مالحاً، لزم الآمر؛ لأن المالح سمك، وإن كان الذي يعرف الأكثر من الناس أن السمك هو الطري.

وقال أصحاب أبي حنيفة: لا يلزمه.

وإن اشترى له رديئاً، أو شوطياً، أو ريشاً، لم يلزم الآمر قبول شيء من ذلك.

وإن قال له: اشتر لي بهذه الدراهم لحماً، فاشترى له لحم غنم لزم الآمر، وإن

(١) في (ج، س): فولد.

(٢) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: (والجارية). ولعل الصواب ما أثبتناه.

اشترى له لحم بقر أو جزور لم يلزم الآمر، ولزم المأمور، والدراهم عليه للآمر.

وإن قال له: اشتر لي بهذه الدراهم فاكهة، فاشترى له جنساً واحداً من أجناس الفاكهة رَطِباً ، فقد اشترى له ما أمره به، وإن اشترى له به فاكهة يابسة، لم يلزم الآمر، وإنما يقع اسم الفاكهة على الرطبة إلا أن يسم له غير ذلك، والرمان عندنا من الفاكهة، وليس الرُّطَب والبسر من الفاكهة، والتمر ينسب إلى القوت، والفاكهة رَطِبُهَا ويابسها لا ينسب إلى القوت.

[٣٠٨٩] مسألة: [من وكل غيره بشراء سلعة]

وإذا وكل رجل رجلاً بشراء سلعة، فليس للوكيل أن يشتريها لنفسه ولا لغيره، حتى يقول لموكله: قد أخرجت نفسي مما وكلتني به.

وإذا أمر رجل رجلاً أن يشتري سلعة بعينها بثمن مسمى ولم يعطه الثمن، فاشتراها المأمور لنفسه أو لغيره بمثل ذلك الثمن من عنده أو بدين عليه، فالسلعة للآمر، والثمن عليه للمأمور، وإن اشتراها بأكثر مما سمى له من الثمن لنفسه أو لغيره، لم يلزم الآمر، ولزمت من اشتراها له المأمور.

وإن قال له: اشتر لي سلعة كذا وكذا بيني وبينك، لسلعة بعينها، فاشتراها فذلك جائز، وهي بينهما نصفان، وإن أمره آخر بمثل ذلك فاشتراها المأمور على ذلك، فالسلعة بين الآمرين نصفان، والثمن عليهما، وليس للمأمور فيها شيء.

[٣٠٩٠] مسألة: [في شراء الوكيل من نفسه]

وعلى قول محمد: لا يجوز شراء الوكيل من نفسه ولا بيعه منها.

قال محمد: وسمعت عن جعفر بن محمد عليه السلام أنه سئل عن الرجل يؤمر ببيع سلعة فيأخذها لنفسه بما أعطي بها. أوبزيادة. فكرهه، وقال: دناءة.

قال محمد: وإذا وكل الراهن في بيع الرهن أجبر المرتهن أو شريكه شركة عنان لا شركة مفاوضة، فباع الوكيل الرهن، فجائز أن يشتريه المرتهن لنفسه من الوكيل.

[٢٠٩١] مسألة: فيما يخرج الوكيل من الوكالة

وللموكل أن يعزل الوكيل من الوكالة متى شاء. وإذا وكل رجل رجلاً في بيع سلعة، ثم فسخ وكالته فلم يعلم الوكيل بذلك حتى باع السلعة، فقد جاز البيع، وللموكل أن يحلف الوكيل بالله ما يعلم[1] برجوعه عن بيع السلعة حتى باعها، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه.

وعلى قول محمد - في هذه المسألة -: إذا بلغ الوكيل خبر العزل من رجل واحد فلم يقبله وأمضى ما وكل به، كان إمضاؤه مردوداً، وكذلك قال أبو يوسف.

قال محمد: وإذا قال رجل لرجل: طلق امرأتي، فالأمر في يده إلى[2] أن ينهاه الزوج عن ذلك، فيقول: قد أبطلت ما كنت جعلت في يدك، وللزوج أن يفسخ ما جعل في يده من الطلاق قبل أن يمضي رأيه في ذلك متى شاء.

وإذا جعل أمر امرأته في يد رجل لا يدري بما قضى فيها، فأحب إلينا أن يكف عن جماعها حتى يعلم بما قضى فيها.

وللوكيل أن يبطل الوكالة، فيقول للموكل: قد أخرجت نفسي مما وكلتني به.

وتبطل وكالة الوكيل بموت الموكل، أو بارتداده ولحوقه بدار الحرب، سواء علم الوكيل بذلك أو لم يعلم.

---

(١) في (ج): ما علم.
(٢) في (ج): إلا.

وإذا قال رجل لرجل: بع لي هذه الجارية وتصدق بثمنها عني، جاز له أن يبيعها، ويتصدق بثمنها عنه، فإن لم يبعها حتى مات الآمر، بطلت وكالته، وليس له أن يبيعها، ولكن يدفعها إلى الورثة، فإن باعها بعد موت الآمر وتصدق بثمنها فبيعه باطل، وإن كان المشتري أعتقها أو باعها، فعتقه وبيعه باطل، ويرد الجارية إلى الورثة، ويرجع المشتري على الوكيل بالثمن، وإن كان تصدق بالثمن، فإن كانت ماتت في يد المشتري فقد ماتت من مال الآمر، ولا شيء على الوكيل، ويدفع الوكيل الثمن الذي قبضه من المشتري إلى المشتري، وإن كان تصدق به فهو له ضامن.

[٣٠٩٢] مسألة: هلاك المال في يد الوكيل

قال محمد: وإذا أمر رجل رجلاً بشراء سلعة فاشتراها له فهلكت في يد الوكيل قبل أن يدفعها إلى الآمر، فهي من مال الآمر، ولا ضمان على الوكيل؛ لأنها في يده أمانه بمنزلة الوديعة، فإنه اتهمه الآمر أحلفه.

وإذا دفع رجل إلى رجل دراهم، وأمره أن يشتري له بها سلعة معلومة، فضاعت الدراهم فهي من مال الآمر، فإن اشترى المأمور السلعة بعد ما ضاعت الدراهم فالسلعة للمأمور، والدراهم التي ضاعت من مال الآمر، وإن كانت الدراهم ضاعت بعد ما اشترى السلعة، ولم يكن فرط في دفع الدراهم، فلا ضمان عليه،والسلعة للآمر، وعليه أن يدفع إلى المأمور ثمن السلعة ينقده في ثمنها، وإن كان المأمور فرط في دفع الدراهم، فهو ضامن لها حتى ينقدها في ثمن الثوب[١].

(١) لعله: ثمن السلعة.

ولو كان المأمور لما رجع بالدراهم على الآمر ضاعت منه ثانية، لم يكن له أن يرجع بها على الآمر؛ لأنه إنما رجع عليه بدين كان له عليه، فبرئ الآمر به، ولو كانت الدراهم استحقت من يد المأمور كان له أن يرجع بها على الآمر في الحالين جميعاً.

وإن كان المأمور لا يدري متى ضاعت منه الدراهم قبل شراء السلعة أو بعد الشراء، لم يحكم له على الآمر بشيء، إلا أن تقوم البينة أنها ضاعت منه بعد الشراء.

وإذا دفع رجل إلى رجل دراهم، وقال: اشترِ لي بها ثوباً، فاشترى له الثوب وقبضه، ثم ضاع الثوب وضاعت الدراهم بعد الشراء، ولم يكن فرط في دفع الدراهم، فلا ضمان على المأمور، وعلى الآمر ثمن الثوب يدفعه إلى المأمور ينقده في ثمن الثوب، وأما الثوب فقد ذهب من مال الآمر.

وإذا أمر رجل رجلاً أن يشتري له حنطة[1] ويحمله إليه، ولم يدفع الثمن ولا الأجر، فاشتراه المأمور ونقد الثمن من عنده، أو اشتراه بدين عليه حال، واستأجر له من يحمله بدين عليه، فإن للمأمور أن يحول بين الآمر وبين الطعام حتى يوفيه الثمن، فإذا أوفاه الآمر فليس له أن يحول بينه وبين الطعام، وإن لم يعجل له الكراء، فإن هلك الطعام بوجه من الوجوه قبل منع المأمور الآمر الطعام، فإنما هلك من مال الآمر، ولا يلزم المأمور ضمان، لا خلاف في ذلك، وإن هلك الطعام بعد منع المأمور الآمر الطعام، فإن عامة الفقهاء قالوا ـ وهو الذي عليه الناس ـ : إن الطعام هلك من مال المأمور، ويبطل عن الآمر الثمن.

---

(١) في (ج): كر حنطة.

وذكر عن زفر أنه قال: لم يكن للمأمور أن يمنع الآمر الطعام، فلما منعه كان بمنزلة الغاصب، فيضمن المأمور للآمر مثل الطعام، ويكون الثمن للمأمور على الآمر.

وإن كان الآمر أمر الوكيل أن يشتري له الكرَّ[1] الطعام، وسمى له الثمن ولم يدفعه إليه، فاشترى الطعام بنسيئة إلى أجل، فإن للآمر أن يقبض الطعام من المأمور، وإن لم يدفع الثمن إلى الأجل.

وإذا قال رجل لرجل: اشتر لي كذا وكذا وانقد عني الثمن، فقال المأمور: قد اشتريت لك الذي أمرت ونقدت الثمن وهلك، فالقول قوله، والثمن على الآمر، إلا أن يتهم المأمور فيحلف.

وعلى قول محمد: إذا باع الوكيل سلعة، ثم ادعى دفع الثمن إلى الآمر، فالقول قوله مع يمينه.

قال محمد: وإذا وكل رجل رجلاً يشتري له داراً، فاشتراها وقبضها، فللشفيع أن يطالب بشفعته الموكل أو الوكيل أيهما طالب فهو على شفعته، وكل واحدٍ منهما خصم في نفسه، مجتمعين كانا أو مفترقين، وللشفيع أن يأخذ الدار من الوكيل ويدفع إليه الثمن، وإن لم يحضر الموكل.

[٣٠٩٣] مسألة: [في شراء الوكيل ما له فيه شفعة]

وإذا وكل رجل رجلاً بشراء دارٍ فاشتراها له، ونقد الثمن، والوكيل شفيع للدار، فللوكيل أن يأخذ الدار بشفعته من الموكل، وليس له أن يأخذها من البائع؛ لأنه ليس له أن يفسخ شراءه وهو المشتري.

(١) قال الأزهري: الكُرّ: ستون قفيزاً، والقفيز ثمانية مكاكيك، والمكوك: صاع ونصف، فهو على هذا الحساب اثنا عشر وسقاً، وكل وسق ستون صاعاً: [النهاية: ٤/ ١٦٢].

باب الحوالة والكفالة[1]

روى محمد بإسناده عن أبي هريرة قال: قال ﷺ: ((مطل الغني ظلم، ومن أحيل على مليء فليحتل))[2].

وعن ابن عمر، عن النبي ﷺ قال: ((إذا أُحِلت على مليء فاتبعه))[3].

وعن أبي أمامة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((العارية مؤداة، والمنيحة مردودة، والزعيم غارم))[4].

قال محمد: الكفالة بالنفس جائزة، وإذا كُفِل رجل بنفس رجل ففر المكفول به، حبس الكفيل، وقيل له: ابعث فاطلب صاحبك، روي ذلك عن النبي صلى الله عليه[5] [وآله وسلم] و[روي ذلك] عن شريح[6] وهو قول أهل الكوفة.

وعلى قول محمد: إن مات المكفول به بطلت الكفالة؛ لأنه لم يُكْفَلْ بمال.

وروى محمد مثل ذلك عن شريح.

---

(١) في (ج، س): باب الكفالة والحوالة.

(٢) مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٢٨٧، مسند أحمد: ٣/ ٢٢٥، سنن البيهقي: ٨/ ٤٣٧. وبلفظ: «... فليتبع». في البخاري: ٢/ ٧٩٩، سنن الترمذي ٣/ ٦٠٠، وغيرها.

(٣) عن ابن عمر في سنن ابن ماجه: ٢/ ٣٥٤، بلفظ: «مطل الغني ظلم، وإذا أحلت على مليء فاتبعه» وبلفظ: «مطل الغني ظلم، وإن أحلت على مليء فاتبعه، ولا تبع بيعتين في بيعة» في سنن الترمذي: ٣/ ٦٠٠، سن البيهقي: ٨/ ٤٣٧، وغيرها.

(٤) مصنف عبد الرزاق: ٤/ ١٤٨، ٩/ ٤٨، المعجم الكبير: ٨/ ١٣٥، ١٣٧، وفي جميعها زيادة في اللفظ.

(٥) في (ب): عن علي صلى الله عليه. وكتب فوق لفظة (النبي): نخ.

(٦) انظر: مصنف عبد الرزاق: ٨/ ١٧٣.

قال محمد: وإذا ادعى رجل على رجل [دعوى][1] فلم يقر، فسئل المدعي البينة، فقال: خذ لي كفيلاً بنفس صاحبي حتى أجيء بالبينة، فذلك له.

قال محمد: وإذا كفل رجل عن رجل بمال بإذنه، فليس لصاحب المال أن يطالب المضمون عنه، إلا أن يموت الكفيل ولا يَدَعُ شيئاً، أو يُفلسه الحاكم، فله أن يرجع عليه[2].

وكذلك الحوالة إذا أحال الغريم بما عليه على آخر، فليس للطالب أن يطالب المحيل، وهو قول ابن أبي ليلى، وحسن، وشريك، وهذه الطبقة.

قال الحسني: **يعني محمداً**: إن الكفالة، والضمان، والحوالة، سواء في أنه ينتقل المال عن المضمون عنه إلى الضامن، ومن المحيل إلى المحال عليه، إذا قبل صاحب المال الكفالة، والضمانة، والحوالة. ◉

قال محمد: وفرق أبو حنيفة وأصحابه بين الكفالة والحوالة، فقالوا ـ في الكفالة ـ : له أن يطالب أيهما شاء: الضامن أو المضمون عنه، وليس له أن يطالب المحيل. قالوا: فإن مات الكفيل أو المحال عليه ولم يَدَعْ شيئاً، أو جحد وحلف عليه، فهما سواء، ويرجع الطالب بحقه على المضمون عنه أو المحيل، وكذلك إن أفلس، عند أبي يوسف، ومحمد، وروي عن شريح، والشعبي نحو ذلك.

وقال ابن أبي ليلى: إن مات الضامن أو أفلس، رجع الطالب على المضمون عنه، وإن مات المحال عليه، لم يرجع على المحيل بشيء.

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

(٢) أي: على المضمون.

قال محمد: وإن كان كل واحد من الضامن والمضمون عنه كفيلاً بصاحبه، فللطالب أن يطالب أيهما شاء، وروي عن شريح مثل ذلك.

وعلى قول محمد: إذا ضمن رجل لرجل مالاً، ثم مات الضامن، أخِذَ المال من تركته، فإن كان عليه دين فالطالب أسوة الغرماء، فإن لم يخلف شيئاً، رجع الطالب على المضمون عنه.

قال محمد في (المسائل): وإذا كفل رجل عن رجل بألف درهم إلى أجل، فمات الكفيل، فأما ما عليه من قبلنا من الفقهاء-يعني أصحاب أبي حنيفة- فيقولون: يؤخذ من ورثة الكفيل حالاً؛ لأن الرجل إذا كان عليه دين إلى أجل ثم مات قبل الأجل، فقد حل ما عليه من الدين، ويؤخذ به ورثة الكفيل، وليس لورثة الكفيل أن يتبعوا المكفول عنه بما أدوا عنه إلى محل الأجل، ولكن يستوثقون[1] من المال.

وقال آخرون: إذا مات رجل وعليه دين إلى أجل، فالدين إلى أجله.

[٣٠٩٤] مسألة: [إذا ضمن رجل عن رجل مالاً بإذنه، فأخذ صاحب المال ماله من الضامن]

قال محمد: وإذا ضمن رجل عن رجل مالاً بإذنه، فأخذ صاحب المال ماله من الضامن، رجع الضامن على المضمون عنه بما دفع إلى صاحب المال، وكذلك لو وهبه الطالب للضامن، فهو بمنزلته لو أخذه منه، وصار حقاً للضامن على المضمون عنه يطالبه به كأنه أداه إليه.

---

(١) في (ج): يستوفوا.

وإذا ضمن رجل عن رجل مالاً بغير إذنه، فأخِذ منه المال أو وهب له، فقد سقط عنهما، ولا يرجع الضامن على المضمون عنه بشيء؛ لأنه لم يأمره بذلك، وروي عن الشعبي، وحسن بن صالح، مثل ذلك.

[٢٠٩٥] مسألة: [إذا ألزم رجل غريمه، فقال رجل للطالب: دعه وما ثبت لك عليه من حق فهو عليَّ، فتركه بقوله]

قال محمد: وإذا ألزم[١] رجل غريمه، فقال رجل للطالب: دعه وما ثبت لك عليه من حق فهو عليَّ، فتركه بقوله، فليس هذا الضمان بشيء، ولكن يحبس الضامن بنفس الرجل حتى يأتي به؛ لأنه خلصه منه بذلك.

بلغنا: أن شريحاً كان يحبس في الخلاص[٢].

ولو كان سمىَّ الحق، فقال: ما ثبت لك عليه من حق: مائتين. مائة درهم. إلى ألف درهم، فهو ضامن لما سمى من ذلك إذا ثبت عليه، فإن أداه عنه لم يتبع المضمون عنه بشيء؛ لأنه لم يأمره بذلك.

وعلى قول محمد ـ في هذه المسألة ـ : إذا قال رجل لرجل من غصبك من الناس شيئاً، أو من بايعت من الناس، فأنا لك[٣] ضامن، فالضمان باطل لا يجوز إذا عم، فإن خص فقال: إن غصبك فلان ضيعتك، أو عبدك، أو دابتك، فأنا لك[٤] ضامن، فرضي المضمون له وقبل ذلك، فالضمان جائز، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه.

---

(١) في (ب، ج، س): لزم.
(٢) الخِلاَص: بالكسر: ما أخلصته النار من الذهب وغيره، وكذلك الخلاصة بالضم. [النهاية:٢/ ٦٢].
(٣) في (ج): فأنا لذلك ضامن.
(٤) في (ج): فأنا ضامن.

قال محمد: وإذا توفي رجل فقال ابنه: إشهدوا أن كل دين على أبي فإني[1] ضامن، فإن من قبلنا [من] الفقهاء يقولون: ليس هذا بشيء حتى يسمي المال، ويسمي أصحاب الدين رجلاً رجلاً، ويسمي ماله من الدين.

[٣٠٩٦] مسألة: [الكفالة في الحد]

قال محمد: ولا كفالة في حد، روي ذلك عن علي -صلى الله عليه-[2]. وعن شريح ومسروق، وإبراهيم، والشعبي، وحسن بن صالح.

قال: ومعنى: لا كفالة في حد: أي لا تكفل من وجب عليه حد إذا جيء به في غير مجلس الحكم، أو في مجلس الحكم وغاب طالب الحد، فلا يُكَفِّلَهُ الحاكم إلى مجلس الحكم، أو إلى أن يحضر طالب الحد، وكذلك إن أراد الحاكم أن يسأل عن الشهود، فلا يكفل المطلوب بالحد، ولكن يحبسه.

قال سعدان: **قال محمد**: وإذا وجب على رجل حد فلم يمكن في ذلك الوقت إقامة الحد عليه، فلا يؤخذ منه كفيل، ولكن يحبس حتى يقام عليه الحد.

[٣٠٩٧] مسألة: [في كفالة العبد المأذون له في التجارة]

قال محمد: وليس للعبد المأذون [له في التجارة][3] أن يكفل بنفس ولا مال، إلا بإذن سيده؛ لأن هذا ليس مما أذن له فيه، ورُوي عن شريح ذلك.

---

(١) في (ج): فأنا له ضامن.

(٢) وروي نحو ذلك عن النبي ﷺ في سنن البيهقي: ٨/ ٤٥١، وتكلم في سنده. وهو فيها ـ أيضاً ـ عن الشعبي، قال البيهقي: ورويناه ـ أيضاً ـ عن شريح، ومسروق، وإبراهيم.

(٣) في (س): له بالتجارة.

[٢٠٩٨] مسألة: [من كان له على قوم حق، فقال: أيكم شئت أخذت بحقي، فرضوا بذلك]

وإذا كان لرجل على قوم حق، فقال: أيكم شئت أخذت بحقي، فرضوا بذلك، فله أن يأخذ أيهم شاء بحقه، المسلمون عند شروطهم.

[٢٠٩٩] مسألة: [في كفالة الرجل لسيد المكاتب عن المكاتب ببعض مال المكاتبة]

وإذا كفل رجل لسيد المكاتب عن المكاتب ببعض ماله من الكتابة، فليست كفالته بشيء، هو عبده.

[٢١٠٠] مسألة: [إذا كان في يدي رجل شيء أمانة، مثل: وديعة، أو عارية، أو مضاربة، أو شركة، أو نحو ذلك، فضمنه ضامن]

وعلى قول محمد: إذا كان في يدي رجل شيء أمانة، مثل: وديعة، أو عارية، أو مضاربة، أو شركة، أو نحو ذلك، فضمنه ضامن فالضمان باطل، فإذا كان في يده شي مضمون مثل شيء مغصوب، أو بيع فاسد، أو على سوم بيع، فضمنه ضامن فالضمان صحيح، وعليه تسليمه إن كان قائماً بعينه، أو قيمته إن هلك.

باب الصلح

ومسائل محمد تدل على: أن الصلح على الإقرار [هو] في معنى البيع والشراء، يفسده ما يفسد البيع، (ويجيزه ما يجيز)[1] [البيع][2]، وأن كل ما جاز فيه السلم، فالصلح عليه جائز نسئا، وما فسد[3] فيه السلم، فالصلح عليه باطل نسئا؛ لأنه قال: وإذا كان لرجل على رجل ألف درهم، فصالحه منها على عشرين ديناراً، فالصلح جائز إن دفعها إليه قبل أن يفترقا، وإن افترقا قبل أن يدفعها إليه، فالصلح باطل، وإن صالحه منها على عرض بعينه، ثوب، أو دار، أو عبد، فالصلح تام جائز، سواء دفع إليه العرض قبل أن يفترقا أو بعد ما افترقا. وإن صالحه منها على عرض بغير عينه، [ولا] موصوف بصفة معروفة، لم يجز الصلح؛ لأن ذلك دين بدين.

[٢١٠١] مسألة: [في الصلح على ما حرم الله]

وعلى قول محمد: لا يجوز الصلح على ميتة، ولا خمر، ولا خنزير، ولا على شيء مما حرم الله، ولا يجوز الصلح على تحليل حرام، ولا على تحريم حلال، وإذا كان لرجل على رجل مال فصالحه منه على متاع غير موقوف عليه، فوجد في المتاع ما لا يحل بيعه وشراءه، مثل: ميتة، أو صنم، فالصلح باطل

(١) في (ج): ويجيزه وما يجيزه. وفي (س): ويجبره وما يجبره.
(٢) ما بين المعكوفين ساقط في (ج، س).
(٣) في (ج): وما بطل فيه...إلخ.

وإن رضيا جميعاً به؛ لأنه أبطل مثل ذلك في البيع، وقال: إنما بطل لأنه ليس للميتة ولا للصنم حصة من الثمن.

وروى بإسناده: عن عمر أنه قال: الصلح جائز بين الناس، إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً[1].

[٣١٠٢] مسألة: [إذا ادعى رجل على رجل مالاً، فصالحه من دعواه على عبد آبق، أو على سمك في الماء]

وعلى قول القاسم، ومحمد: إذا ادعى رجل على رجل مالاً، فصالحه من دعواه على عبد آبق، أو على سمك في الماء، فالصلح باطل، والمدعي على دعواه.

[٣١٠٣] مسألة: [إذا كان لِرجلٍ على رجل ألف درهم، فصالحه منها على مائة درهم]

وعلى قول محمد: إذا كان لِرجلٍ على رجل ألف درهم، فصالحه منها على مائة درهم، فالصلح جائز؛ لأن ذلك حط لا بيع، وكذلك القول في الدنانير، وفي جميع ما يكال ويوزن؛ لأن له في قوله، أن يهب له الأصل كله. وإذا صالحه على أكثر مما له عليه، لم يجز الصلح، وكذلك قال أبو حنيفة وأصحابه.

---

(١) سنن البيهقي: ٨/ ٤٢٦، وعن أبي هريرة عن النبي الأعظم ﷺ في صحيح ابن حبان:١١/ ٤٨٨، وسنن أبي داود: ٢/ ٣٢٧.

[٢١٠٤] مسألة: [إذا كان لرجل عشرة دراهم جياد من ثمن سلعة، فأعطاه بدلها مزيفة، ومكحلة، فرآها وتجاوز بها عنه]

قال محمد: وإذا كان لرجل عشرة دراهم جياد من ثمن سلعة، فأعطاه بدلها مزيفة، ومكحلة، فرآها وتجاوز بها عنه جاز، ولم يكن له أن يرجع عليه بعد أن تجاوز عنه.

وعلى قول محمد: إذا كان لرجل على رجل تمر، فلا يصالحه منه على رطب، وإذا كان له عليه رطب فلا يصالحه منه على تمر؛ لأنه لم يجز بيع الرطب بالتمر مثلاً بمثل، ولا متفاضلاً.

[٢١٠٥] مسألة: [من كان له على رجل دنانير فأراد أن يقضيه دراهم]

قال محمد: وإذا كان لرجل على رجل دينار، فأراد أن يقضيه مائة درهم، فأحبُّ إلينا أن يدفع إليه الدراهم صلحاً عن الدينار، وإن أراد أن يقضيه البعض، فليقل ـ كلما قضاه دراهم ـ : هذه كذا وكذا درهماً صلح عن كذا وكذا قيراطاً من الدينار الذي لك علي، ولو أعطاه دراهم، وقال: هذه من الدينار الذي علي بسعر الدراهم اليوم، لم يجز حتى يسمي السعر ويصالحه عليه، ويقبضها على ذلك قبل أن يفترقا.

[٢١٠٦] مسألة: [من كان له على رجل دراهم فصالحه منها على فلوس فلم يدفعها إليه حتى افترقا]

وعلى قول محمد: إذا كان لرجل على رجل دراهم، فصالحه منها على فلوس فلم يدفعها إليه حتى افترقا، فالصلح جائز على حاله؛ لأنه قال ـ فيمن

اشترى فلوساً بدراهم، فقبض منه الفلوس ولم ينقده الدراهم، أو نقده الدراهم ولم يقبض منه الفلوس ـ : أن البيع بينهما جائز، افترقا بعد ذلك، أو لم يفترقا.

[٣١٠٧] مسألة: [الصلح في دين النقد]

قال محمد: وإذا كان على رجل دين لرجلين، لأحدهما مائة دينار، وللآخر ألف درهم، فصالحهما جميعاً من دينهما صلحاً واحداً على مائة دينار ومائة درهم، فالصلح جائز، والمائة دينار والمائة درهم التي وقع عليهما[1] الصلح بينهما على قيمة الدنانير والدراهم، إن كانت الألف قيمتها خمسين ديناراً ضمت إلى المائة دينار، ثم اقتسماها على ثلاثة: لصاحب الألف ثلث ما وقع عليه الصلح وهو من الدنانير ثلاثة وثلاثون ديناراً وثلث، ومن الدراهم مثل ذلك ثلاثة وثلاثون درهماً وثلث، ولصاحب المائة دينار ثلثا ما وقع عليه الصلح، وهو من الدنانير ستة وستون ديناراً وثلثا دينار، ومن الدراهم ستة وستون درهماً وثلثا درهم.

[٣١٠٨] مسألة: [صلح الكفيل في دين النقد]

وعلى قول محمد: إذا كفل رجل عن رجل بألف درهم جياد، فصالح رب المال الكفيل على ألف درهم زيوف، أو بهرجة، أو رصاص، كان جائزاً إذا كان على وجه المعروف إلى الكفيل، وللكفيل أن يرجع على المكفول عنه

(١) في (ج): عليها.

بألف جياد؛ لأنه قال: ولو وهب صاحب المال ماله للضامن، فهو بمنزلته لو أخذه منه، وصار حقاً للضامن على المضمون عليه يطالبه به.

[٣١٠٩] مسألة: [إذا سلم رجل إلى رجل عشرة دراهم في قفيز حنطة، فحط بعضهما عن صاحبه]

قال محمد: وإذا سلم[1] رجل إلى رجل عشرة دراهم في قفيز حنطة، فحط المسلم عن المسلم إليه [بعض][2] القفيز قبل أن يقبضه، أو حط المسلم إليه عن المسلم بعض العشرة قبل أن يقبضها، فحط كل واحد منهما عن صاحبه جائز ولا خلاف فيه.

وإن تقابضا ثم حط أحدهما عن صاحبه، فقد اختلف فيه:

قال بعضهم: الحط جائز. وقال بعضهم: لا يجوز.

[٣١١٠] مسألة: [من ادعى داراً في يد غيره فصالحه على طعام بعينه مجازفة أو دراهم بعينها بغير وزن]

وعلى قول القاسم عليه السلام: إذا ادعى رجل داراً في يد رجل، فصالحه على طعام بعينه مجازفة، أو على دراهم بعينها بغير وزن، لم يجز الصلح، إن كان البائع قد علم كيله أو وزنه، ولم يعلمه المشتري.

وعلى قول محمد: ذلك جائز؛ لأن ذلك كقولهما في بيع المجازفة.

---

(١) في (ب، س): أسلم.

(٢) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

[٣١١١] مسألة: [إذا كان لرجل على رجل دين إلى أجل، فصالحه على أن يجعله حالاً]

وعلى قول محمد: إذا كان لرجل على رجل دين إلى أجل، فصالحه [على][(١)] أن يجعله[(٢)] حالاً، فالصلح جائز.

وإن صالحه على أن يعطيه بعضه حالاً، وعلى أنه بريء مما بقي منه، لم يجز ذلك؛ لأنه قال: وإذا قال المكاتب لسيده: ضع عني وأعجل لك، فهو جائز، هو عبده بعد، ليس هذا كالدين.

قال محمد: وإذا قال المسلم إليه للمسلم: حط عني بعض السلم وأعجله لك قبل محل الأجل، فإن ابن عباس وغيره من العلماء كرهوا ذلك.

[٣١١٢] مسألة: [إذا ادعى رجل دعوى في دار، فصولح منها على دار، أو عبد بعينه، ولم يره المدعي]

وعلى قول محمد: إذا ادعى رجل دعوى في دار، فصولح منها على دار، أو عبد بعينه، ولم يره المدعي، فله خيار الرؤية، كما يكون له ذلك في البيع.

[٣١١٣] مسألة: [إذا ادعى رجل داراً في يد رجل، فصالحه منها على عبد، أو ثوب، أو عرض، أو متاع، أو دار أخرى]

وعلى قول محمد: إذا ادعى رجل داراً في يد رجل، فصالحه منها على عبد، أو ثوب، أو عرض، أو متاع، أو دار أخرى، فليس له أن يبيع ما صالحه من ذلك قبل أن يقبضه؛ لأن الصلح كالبيع ما جاز فيه جاز في البيع، وما رُدَّ في البيع رُدَّ فيه، ولا يجوز في قول محمد بيع شيء من ذلك حتى يقبضه، فإن باعه لم يجز ذلك.

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط في (س).

(٢) في (ج): جعله.

[٣١١٤] مسألة: [إذا ادعى رجل على رجل مالاً فصالحه من ذلك على عرض بعينه، فاستحق ذلك العرض]

وعلى قول محمد: إذا ادعى رجل على رجل مالاً فصالحه من ذلك على عرض بعينه، فاستحق ذلك العرض، بطل الصلح، ورجع المدعي على دعواه؛ لأنه قال ـ فيمن اشترى ثوباً بدراهم، فاستحق الثوب ـ : أن البيع ينتقض، ويرجع[1] بالثمن.

وعلى قول محمد: إذا ادعى رجل داراً في يد رجل، فصالحه منها على عبد بعينه فاستحق العبد، بطل الصلح، ورجع المدعي على دعواه؛ لأنه قال ـ فيمن اشترى سلعة بسلعة فاستحقت إحداهما ـ : أن البيع يبطل.

[٣١١٥] مسألة: [إذا كان لرجلين على رجل دين مائتا درهم، فتراضيا على أن يأخذ كل واحدٍ منهما نصف الدين، فابتاع أحدهما من المدين بحصته]

قال محمد: وإذا كان لرجلين على رجل دين مائتا درهم، فتراضيا على أن يأخذ كل واحدٍ منهما نصف الدين، فابتاع أحدهما من المدين بحصته عشرة أقفزة حنطة وقبضها، ثم ثويت[2]: المائة الباقية لأخيه على المدين، فليرجع صاحب المائة على أخيه بخمسين درهماً، ولا يرجع بنصف الطعام، سواء كان يساوي مائة أو أقل أو أكثر.

قال محمد: وإذا اشترى رجل من رجل سلعة بدنانير، فأخذ منه بالدنانير دراهم، ثم وجد المشتري بالسلعة عيباً، فإنه يردها بالثمن الأول بالدنانير، ولو استحقت السلعة من يد المشتري رجع بالدراهم التي أخذت منه.

---

(١) ما أثبتناه من (س). وفي بقية النسخ: ورجع.

(٢) في (س): ثوت.

[٣١١٦] مسألة: [إذا ادعى رجل في يد رجل حقاً، فصالحه منه على عرض بعينه فلم يقبضه حتى حدث به عيب]

وعلى قول محمد: إذا ادعى رجل في يد رجل حقاً، فصالحه منه على عرض بعينه فلم يقبضه حتى حدث به عيب، فهو بالخيار: إن شاء أخذ العرض بالعيب، وإن شاء أبطل البيع[١]، ورجع على دعواه.

وإن صالحه على عرض بعينه وقبضه، ثم وجد به عيباً، فله أن يرده على المدعى عليه بالعيب، فإن رده انتقض الصلح، ورجع المدعي على دعواه، كالقول في البيع. وإن كان لما قبض العرض لم يجد به عيباً حتى حدث فيه عيب آخر، فإنه يرجع بحصة ذلك العيب؛ لأنه قال ـ فيمن اشترى معيباً، فلم يعلم بعيبه حتى حدث فيه عنده عيب آخر ـ : إنه يلزمه المعيب، ويرجع على البائع بقدر ما بين الصحة والعيب القديم من الثمن.

[٣١١٧] مسألة: [إذا ادعى رجل داراً أو أرضاً في يدي رجل، فصالحه عنها أجنبي بغير إذنه على عبد بعينه، أو ثوب بعينه، وأعطى ما صالح به]

وعلى قول محمد: إذا ادعى رجل داراً أو أرضاً في يدي رجل، فصالحه عنها أجنبي بغير إذنه[٢] على عبد بعينه، أو ثوب[٣] بعينه، وأعْطِي ما صالح به، جاز الصلح وسقطت المطالبة عنهما، وليس للمصالح أن يرجع على المدعى عليه بشيء، إلا أن يكون أمره بذلك؛ لأنه قال: وإذا ضمن رجل عن رجل مالاً بغير إذنه، فأخذ منه المال أو وهبه له، فقد سقط عنهما؛ ولا يرجع الضامن على المضمون عليه بشيء؛ لأنه لم يأمره بذلك.

---

(١) لعله: الصلح.
(٢) بغير إذن المدعى عليه.
(٣) في (س): ثوباً. وما أثبتناه من بقية النسخ، وهو الصواب.

وعلى قول محمد ـ أيضاً ـ إن استحق العبد أو العرض، أو وجد به عيباً فرده، بطل الصلح، ولم يكن له على المصالح شيء، ورجع المدعي على دعواه في الدار، فإن[1] كان صالحه على دنانير، أو دراهم مسماة، أو على ثوب بصفة فدفع إليه ذلك ثم استحق ذلك الثوب أو الدراهم، أو وجد فيها زيوفاً أو بهرجة، فإن له أن يرجع بمثل تلك[2] الدراهم أو الثوب على المصالح، دون الذي في يده الدار، سواء كانت الدراهم بأعيانها أو بغير أعيانها، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه؛ لأنه[3] قال ـ فيمن اشترى سلعة بسلعة، فاستحقت إحداهما ـ : إن البيع يبطل، ويرجع على صاحبه بما أخذ إن كان قائماً، وإن كان مستهلكاً رجع بقيمته.

وقال محمد ـ فيمن اشترى سلعة بسلعة فوجد فيها عيباً ـ: أنهما يترادان البيع، فإن كانت مستهلكة رجع بالقيمة، وإن كان الثمن دنانير أو دراهم، فالبيع تام على حاله، وللبائع بذل ما استحق من الثمن، سواء كان الثمن دنانير بأعيانها، أو بغير أعيانها، وإن وجد في الثمن زيوفاً، فله بدلها جياد.

[٣١١٨] مسألة: صلح الأب على الصغير

وعلى قول محمد: إذا ادعى رجل دعوى في مال صبي، فصالحه أبو الصبي، أو وصي أبيه، من مال الصبي، فإنه يُنْظَر في دعوى المدعي، فإن كان له بينة على ما ادعى، فالصلح جائز، إن كان ما أعطى مما يتغابن الناس بمثله، وإن لم يكن له بينة، لم يجز الصلح في مال الصبي.

وإذا ادعى الأب أو الوصي للصبي حقاً في يد رجل، فصالح من حقه على

---

(١) في (ب): وإن.
(٢) ما أثبتناه من (ج). وفي بقية النسخ: ذلك.
(٣) في (ج): أن.

دراهم قبضها له، نظر: فإن كان له بينة على ما ادعى، جاز الصلح إن كان ما صالح عليه مثل حقه أو دونه بما يتغابن الناس بمثله، وإن كان كثيراً فاحشاً، ففيه قولان: أحدهما: أنه يجوز، والآخر: لا يجوز، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه.

وإن لم يكن للصبي بينة على حقه، جاز الصلح. وحكم المغلوب على عقله في ذلك حكم الصغير؛ لأنه قال: وحكم الأب في مال ابنه الصغير جائز في البيع، والشراء، والأخذ، والإعطاء.

وليس للأب أن يزوج عبد ابنه الصغير؛ لأنه يغرمه مهر العبد، ويوجب على العبد النفقة لامرأته.

وللأب أن يزوج أمة ابنه الصغير؛ لأنه يكسب له مهراً، ولأنه قال ـ في صبي زوجه أبوه امرأة على أكثر من مهر مثلها بما يتغابن الناس بمثله ـ: إنه يلزم الصبي ما سمي من المهر.

وإن زوجه على أكثر مما يتغابن الناس بمثله، وكان فيه اجتياح لمال لصبي، فروى فيه قولين:

أحدهما: أنه يلزمه ما سُمِّي من المهر يكون بمنزلة البيع.

والقول الآخر: لا يجوز.

وقال ـ في صبية زوجها أبوها على دون مهر مثلها بما يتغابن الناس بمثله ـ: فلها ما سُمِّي لها من المهر.

وإن كان مما لا يتغابن الناس بمثله ففيه قولان:

أحدهما: أن لها ما سمى من المهر.

والقول الآخر: لها مهر مثلها.

[٢١١٩] مسألة: [من ادعى على الميت ديناً]

وعلى قول محمد: إذا ادعى رجل على الميت ديناً، ولم يكن للمدعي بينة، فليس للوصي أن يقبضه إياه، ولا يصالحه عنه، فإن صالحه فصلحه باطل، وإن قضاه إياه من مال الميت لم يجز، وضمن ذلك للورثة.

[٢١٢٠] مسألة: [إذا ادعى رجل داراً في يد رجل فصالحه منها على دار أو غير ذلك]

وعلى قول محمد: إذا ادعى رجل داراً في يد رجل فصالحه منها على دار أو أرض معروفة محدودة، أو على شقص[1] منها مسمى، أو على أن يزرع هذه الأرض سنة معلومة، أو على سُكْنى دار بعينها سنين معلومة، فإن ذلك كله جائز على ما قال في (البيوع).

[٢١٢١] مسألة: [إذا ادعى رجل داراً في يدي رجل فصالحه منها على خدمة عبد بعينه سنة، أو على سكنى بيت بعينه سنة]

وعلى قول محمد: إذا ادعى رجل داراً في يدي رجل فصالحه منها على خدمة عبد بعينه سنة، أو على سكنى بيت بعينه سنة، فالصلح جائز؛ لأنه أجاز خدمة العبد، فإن مات العبد، أو تهدم البيت، انتقض الصلح، ورجع المدعي على دعواه؛ لأن الصلح في ذلك في معنى الإجارة يصح بما تصح به الإجارة، وينتقض الصلح بما تنتقض به الإجارة.

وعلى قول[2] محمد ـ في الإجارة ـ: إنه إذا استأجر رجل دابة فعطبت أو ماتت، انفسخت الإجارة.

---

(١) الشُّقص والشقيص: النصيب في العين المشتركة من كل شيء. [النهاية: ٢/ ٤٩٠].

(٢) في (ج): وقول محمد.

وعلى قوله ـ أيضاً ـ: إن صالحه على خدمة عبد بعينه سنة فخدمه بعض السنة ثم مات العبد، بطل من الصلح بمقدار ما بقي من الخدمة.

[٣١٢٢] مسألة: [إذا ادعى رجل على رجل دعوى فأقر له بها، فصالحه منها على عبد بعينه، فمات العبد قبل أن يقبضه]

وعلى قول محمد: إذا ادعى رجل على رجل دعوى فأقر له بها، فصالحه منها على عبد بعينه، فمات العبد قبل أن يقبضه، بطل الصلح، وكان المدعي على دعواه، وكذلك قال أبو حنيفة، وأصحابه.

ولو لم يمت العبد ولكن رجلاً جنى عليه فقتله كان المدعي بالخيار بين أن يجيز الصلح ويتبع الجاني، أو يبطل الصلح ويرجع على دعواه، ويكون لرب العبد أن يرجع على الجاني، ولو لم يمت العبد ولم يقتل، ولكن إعْوَرَّ، أو شُلَّت يده بغير جناية من أحد، فالمدعي بالخيار: إن شاء رد العبد ورجع على دعواه، وإن شاء أجاز الصلح، ولا شيء له على صاحبه؛ لأن الذي حدث به ليس من جناية أحد.

ولو كان سيده هو الذي جنى عليه، فذهبت إحدى عينيه، أو شلت إحدى يديه، كان المدعي بالخيار: إن شاء رد العبد ويرجع على دعواه، وإن شاء أخذ[1] من الصلح بنصف العبد.

وإن كانت الجناية من أجنبي، فالمدعي بالخيار: إن شاء رد العبد وأبطل الصلح ورجع على دعواه، وكان للسيد أن يتبع الجاني بأرش الجناية، وإن شاء أجاز الصلح وأخذ العبد وتبع الجاني بأرش الجناية.

---

(١) في (ج): أجاز.

وإن كان صالحه من الدار على عبدين بأعيانهما، فقبض أحدهما ومات الآخر قبل القبض، فالمصالح بالخيار بين أن يرد العبد ويرجع على حقه من الدار، وبين إجازة الصلح بحصة العبد المقبوض، فيكون له نصيبه من الدار بقدر حصة العبد الميت.

وهذه المسائل كلها قياس على قوله فيمن اشترى سلعة [بسلعة][1] فهلكت في يد البائع قبل التسليم، أو لحقتها عاهة من السماء فاعورت إحدى عينيها أو شلت إحدى يديها، أو كانت الجناية من البائع أو من أجنبي، وعلى قوله فيمن اشترى عبدين، أو فرسين، أو ثوبين أو دارين صفقة واحدة، فقبضهما فوجد بإحداهما عيباً، وقد ذكرنا قوله في ذلك كله في (كتاب البيوع).

من ذلك قوله ـ فيمن اشترى جارية فهلكت في يد البائع قبل التسليم ـ: إن البيع منفسخ، وهي من مال البائع، ولا شيء على المشتري من الثمن، وإن كان المشتري لم يقبضها حتى حدث بها عاهة اعورت عينها، أو شلت يديها، فالمشتري بالخيار: إن شاء أخذها بجميع الثمن، وإن شاء ترك؛ لأن الذي حدث بها من أمر السماء ليس من جناية أحد.

وإن كان البائع هو الذي جنى عليها فذهبت إحدى عينيها، أو شلت إحدى يديها، فالمشتري بالخيار: إن شاء أخذها بنصف الثمن، وإن شاء ترك، وإن كانت الجناية من أجنبي فالمشتري بالخيار: إن شاء أخذها بجميع الثمن واتبع الجاني بأرش الجناية، وإن شاء فسخ البيع، وكان للبائع أن يتبع الجاني بأرش الجناية.

---

(١) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

[٣١٢٣] مسألة: [إذا ادعى رجل داراً في يدي رجل، فصالحه من ذلك على عبد بعينه قيمته مائة درهم وعلى مائة درهم، فاستحق العبد]

وعلى قول محمد: إذا ادعى رجل داراً في يدي رجل، فصالحه من ذلك على عبد بعينه قيمته مائة درهم وعلى مائة درهم، فاستحق العبد، رجع بنصف دعواه، وإن كانت قيمته مائتي درهم رجع بثلثي دعواه؛ لأنه قال ـ فيمن اشترى قفيز حنطة بنصف قفيز حنطة، ورطل سمن، فاستحق الرطل السمن بعينه ـ : أنه يبطل البيع في نصف قفيز حنطة، وإن استحق القفيز الحنطة بطل البيع، ورجع على صاحبه بالنصف قفيز حنطة والرطل سمن.

[٣١٢٤] مسألة: الصلح في السلم

قال القاسم، ومحمد: وإذا أسلم رجل إلى رجل دراهم في طعام، فلما حل الأجل صالحه على أن رد عليه رأس المال، فهو جائز.

قال القاسم ﷺ ـ فيما روى داود عنه ـ: ولا يأخذ المسلم إلا سلمه الذي أسلم فيه، ولا يأخذ بدل سلمه طعاماً، ولا غيره من المتاع.

وسئل عمن أسلم في طعام فأخذ بعض سلمه، وبعض دراهمه؟

فقال: لا يجب له أن يأخذ إلا دراهمه كلها، أو سلمه كله.

وقال محمد: إذا أسلم رجل إلى رجل في طعام، فلما حل الأجل اصطلحا على أن يأخذ المسلم بعض سلمه، وبعض رأس ماله، فذلك جائز يجعل ما يأخذ منه إقالة لبعض السلم، ولا يجعله بيع ما لم يقبض، أجاز ذلك ابن عباس، وابن الحنفية، وأبو جعفر ـ محمد بن علي عليهم السلام وابن عمر، وشريح، وعطاء، ولم يروا به بأساً.

وإذا أسلم رجل إلى رجل في مكيل أو موزون، فأعطاه من غير جنس سلمه، لم يجز، ولا لهما أن يصطلحا على ذلك. لو أسلم إليه في سمن غنم لم يجز له أن يأخذ منه سمن بقر، وكذلك جميع أجناس السلم، وإن أعطاه من جنس سلمه دون صفته وزاد معه ذهباً أو فضة، أو عرضاً فإنا نكره ذلك، وقد رخص فيه بعضهم.

وإن كان السلم مما لا يكال ولا يوزن لحو الثياب فهو جائز، وإن أعطاه دون سلمه ورد[1] عليه بعض رأس ماله ذهباً أو فضة، فذلك مكروه، سواء كان السلم مكيلاً، أو موزوناً، أو عرضاً، وقد أجاز ذلك بعضهم إذا كان السلم عرضاً.

وإذا أسلم رجلان إلى رجل مائة درهم في كر طعام، فأقاله أحدهما وأخذ رأس ماله، فالإقالة جائزة، فإن رضي صاحبه بذلك فالخمسون التي قبضها بينهما نصفين، ويرجعان بما بقي من السلم عند محل الأجل، وإن لم يرض شريكه سلمت الخمسون للذي أقال، وبقي الآخر على حقه إلى محل الأجل، فإن توى[2] ما بقي من السَّلم لم يرجع على شريكه المقيل بشيء.

قال الحسني: وهذا قول أبي يوسف.

وقال أبو حنيفة: الصلح فاسد، إلا أن يجيزه الشريك، فإن أجازه جاز، وما أخذ فهو بينهما، ويتبعان المطلوب بنصف كر.

---

(١) في (ب، ج): رد.

(٢) في (ب، ج): ثوى. وما أثبتناه من (س) ولعلها الصواب؛ لأن توى: أي: هلك، بمعنى إذا هلك ما بقي من السلم ...إلخ.

[٣١٢٥] مسألة: الصلح في الشفعة

قال محمد: وإذا قال الشفيع للمشتري: أنا أسلم لك شفعتي، على أن تدع لي منها نصفها، أو ثلثها، أو ربعها بحصته من الثمن، وتراضيا بذلك فالصلح جائز، ولا تبطل شفعته، وإن قال: أنا أسلم لك شفعتي على أن تعطيني منها ثلث كذا وكذا، فهذا صلح باطل، وهو على شفعته.

وعلى قول محمد [في] هذا: إن قال المشتري: أنا أسلم لك شفعتي على أن تعطيني كذا وكذا درهماً، وتراضيا بذلك، فالصلح باطل، وليس له من الدراهم شيء، وكان الشفيع على شفعته.

قال الحسني -رضي الله عنه-: وقال أبو حنيفة وأصحابه: باطل، وقد بطلت شفعته.

وعلى قول محمد ـ في هذه المسألة ـ: إذا كفل رجل بنفس رجل، وصالح الكفيل المكفول له على دراهم على إن أبراه[(١)] من الكفالة، فالصلح باطل، ولا يبرأ الكفيل [من الكفالة بالنفس][(٢)]؛ لأن الكفالة بالنفس ألزم في الوجوب [من الشفعة][(٣)]؛ لأن الشفعة تبطل بموت الشفيع، والكفالة بالنفس يأخذ بها الوارث.

[٣١٢٦] مسألة: الصلح في العبد[(٤)]

وعلى قول محمد: إذا ادعى رجل دعوى في عبد في يد رجل، فتصالحا من ذلك على دراهم مسماة إلى أجل أو حالّة، جاز الصلح، وكذلك [في] جميع

(١) هكذا في جميع النسخ المتوفرة لدينا، ولعل الصواب: أن يبرئه.
(٢) ما بين المعكوفين ساقط في (س).
(٣) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).
(٤) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: (الحيوان). ولعل الصواب ما أثبتناه.

الحيوان، سواء كان العبد قائماً بعينه أو مستهلكاً.

ولو تصالحا على طعام إلى أجل نظر، فإن كان العبد قائماً بعينه فالصلح جائز، وإن كان مستهلكاً فالصلح باطل، وكذلك جميع ما يكال ويوزن، إلا أن يدفع الطعام إليه قبل أن يفترقا، وذلك لأن العبد إن كان مستهلكاً فإنما يجب له قيمته على الذي كان في يده، فإذا فارقه قبل القبض صار ديناً بدين إذا كان الطعام بغير عينه، وإن كان الطعام المشترى طعاماً بعينه ففارقه قبل القبض، فالصلح جائز.

[٣١٢٧] مسألة: الصلح في الحدود

وعلى قول القاسم[(١)]: إذا جرح رجل رجلاً عمداً جرحاً فيه قصاص فصالحه من ذلك الجرح على مال، ثم مات المجروح من الجراحة، فالصلح فاسد مردود، وعليه القصاص؛ لأنه قال ـ في رواية داود عنه ـ: وإذا عفا المقتول عن القاتل، فلا عفو له، إنما العفو فيه لأوليائه، ولا حق له بعد موته.

وقال محمد: إذا جرح رجل رجلاً عمداً جرحاً فيه قصاص، فقال المجروح: قد عفوت عن فلان الذي جرحني، أو قد عفوت عن هذه الجناية، ثم مات المجروح من الجراحة، فعفوه جائز، ولا قود على الجاني.

[٣١٢٨] مسألة: [من وجب عليه قصاص فصالح من ذلك على عبد بعينه]

وعلى قول محمد: إذا وجب على رجل القصاص في نفس أو فيما دون النفس، فصالح من ذلك على عبد بعينه فالصلح جائز، فإن هلك العبد في

(١) في (ج): (وعلى قول محمد والقاسم). والصواب تركها كما أثبتناه من بقية النسخ، يعني: (وعلى قول القاسم)، يدل على صحة ذلك ما في المسألة من رواية داود عنه، ولأن قول محمد التالي يخالف قول القاسم في عدم العفو للمقتول وإنما العفو للأولياء، ومحمد أجاز العفو.

يده أو استحق رجع بقيمته ولم يرجع بالدم، وإن كان الصلح من الدم على عبد بصفة ولم يسم له أجلاً فله تلك الصفة، فإن لم يصف صفة فله وسط من الوصف؛ لأنه قال ـ فيمن تزوج امرأة على عبدٍ، أو وصيف بعينه، أو موصوف بصفة ـ مثل ذلك.

وعلى قول محمد: إن صالح من الدم على عبد فوجده حراً، أو على دن خَلٍّ فوجده خمراً، جاز الصلح وله قيمة الحر لو كان عبداً، أو قيمة الخمر لو كان خلاً؛ لأنه قال ـ فيمن يزوج امرأة على عبد، فوجدته حراً، أو على خل فوجدته خمراً ـ نحو ذلك.

وعلى قول محمد ـ أيضاً ـ: إن صالح من الدم على ميتة، أو دم، أو خنزير، أو على خمر[1] ـ وهو يعلم ـ فذلك عفو بلا شيء؛ لأنه قال ـ فيمن تزوج امرأة على ميتة، أو خنزير، أو على خمر[2] ـ وهو[3] يعلم ـ : فلها مهر مثلها، والنكاح ثابت.

[٣١٢٩] مسألة: الصلح في المغصوب

وعلى قول محمد: إذا غصب رجل رجلاً عبداً، فأبق عند الغاصب، ثم صالح مولاه وهو آبق على دراهم أو دنانير مسماة حالة، أو إلى أجل، فالصلح جائز؛ لأنه كان ضامناً في الأصل، وإن صالحه على مكيل أو موزون صلحاً إلى أجل، كان الصلح فاسداً؛ لأنه دين بدين، ولو صالحه على شيء من ذلك بعينه كان جائزاً، وهو قول أبي حنيفة، وأصحابه.

(١) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: (حر). ولعل الصواب ما أثبتناه.
(٢) في جميع النسخ المتوفرة لدينا: (حر). ولعل الصواب ما أثبتناه.
(٣) في (ج): وهي.

[٣١٢٠] مسألة: [من اشترى عبداً بدراهم معلومة ثم ظهر على عيب فتصالح هو والبائع على رد دراهم معلومة]

وعلى قول محمد: إذا اشترى رجل من رجل عبداً بدراهم معلومة، ثم ظهر على[1] عيب فتصالحا من ذلك على أن رد البائع عليه دراهم مسماة حالة، أو إلى أجل، فذلك جائز، فإن صالحه على دينار فنقده قبل أن يتفرقا فجائز، وإن تفرقا قبل أن ينقده الدينار فالصلح فاسد؛ لأن أصل الثمن دراهم.

ولو صالحه على ثوب بعينه، أو طعام بعينه، فهو جائز قبض ذلك أو لم يقبضه، ولو صالحه على شيء من ذلك معلوم إلى أجل مسمى لم يجز؛ لأنه دين بدين، وهو قول أبي حنيفة، وأصحابه.

[٣١٢١] مسألة: [من اشترى سلعة وقبضها ثم طلب من البائع أن يقيله على دراهم معلومة]

قال محمد: وإذا اشترى رجل سلعة وقبضها، ثم قال للبائع: أقلني منها ولك عشرة دراهم فلا خير في ذلك، لا ينبغي أن يرجع للبائع سلعته ومعها فضل دراهم ولا غيرها، إلا أن تكون السلعة تغير ثمنها بعيب أو حادث فيها فلا بأس أن يردها المشتري ويرد معها بقدر ما نقصها العيب، فأما إن نقص ثمنها برخص أو غلاء، فلا ينبغي أن يرد معها شيئاً.

وإن قال البائع للمشتري: أقلني منها، وأعطيك دراهم فوق رأس المال، فلا بأس به.

وعلى قول محمد ـ في هذه المسألة ـ : إذا اشترى رجل من رجل ثوباً فقطعه

---

(١) في (ج): عليه.

خرقاً، ثم وجد به عيباً، فتصالحا على أن رد عليه الثوب، وحط عنه من الثمن درهماً، ورد عليه ما بقي فالصلح جائز، وطاب له الدرهم لما أحدث في الثوب من التقطيع. وإذا اشترى رجل من رجل ثوباً فقطعه، ثم وجد به عيباً، فصالحه على دراهم مسماة، فالصلح جائز.

[٣١٣٢] مسألة: [من ورثا عن أبيهما داراً فادّعت امرأة أنها كانت زوجة أبيهما فصالحها أحدهما]

وعلى قول محمد: وإذا كانت دار في يدي رجلين ورثاها عن أبيهما، فادعت امرأة أنها كانت زوجة أبيهما، فجحداها ذلك، ثم صالحها أحدهما على أن يعطيها الثمن كاملاً من نصيبه خاصة، فإن الصلح جائز، ويلزمه الثمن؛ لأن في قوله: لو أن أجنبياً تبرع فصالح عنهما كان جائزاً، فكذلك -صلح أحدهما عن صاحبه.

[٣١٣٣] مسألة: [من ورثا عن أبيهما داراً فغاب أحدهما فجاء رجل وادعى ثلثها]

وعلى قول محمد: إذا كانت الدار في يدي رجلين ورثاها عن أبيهما، فغاب أحدهما، فجاء رجل فادعى ثلثها، فصالحه المقيم على قطعة من الدار مقسومة معلومة، لم يجز الصلح؛ لأن الشريك غائب، ولا تجوز - في **قول محمد** - القسمة على الغائب، ولو أجاز الغائب القسمة جازت، وإن لم يجزها كان المدعي على حجته، ولو كان المصالح صالح المدعي على أن يسلم إليه الربع من جميع الدار من نصيبه خاصة، ثم قسم له قطعة جاز الصلح، ولم تجز القسمة، فإن رجع الغائب في القسمة كان للمدعي الربع.

[٢١٣٤] مسألة: [من ادعى على رجل مجهول أنه عبده فأنكر المدعى عليه ذلك ثم صالح]

وعلى قول محمد: إذا ادعى رجل على رجل مجهول أنه عبده، فأنكر المدعى عليه ذلك، ثم صالحه المدعى عليه من ذلك على مائة درهم عاجلة أو آجلة، فالصلح جائز، وقد عتق حين وقع الصلح، فإن أقام المدعي البينة بعد ذلك أنه عبده، لم تقبل منه؛ لأنه بمنزلة من أعتق عبده على مائة درهم.

باب التفليس

قال محمد: وإذا اشترى رجل سلعة، ثم فلسه القاضي قبل أن يوفي ثمنها، والسلعة قائمة بعينها، فالبائع أحق بها من الغرماء، سمعنا أن النبيﷺ قال: ((إذا أفلس الرجل فأصاب [الرجل][1] سلعته بعينها عند المفلس فهو أحق بها من الغرماء))[2].

وروى محمد بإسناده عن أبي هريرة، وسمرة بن جندب جميعاً، عن النبي صلى الله عليه وآله مثل ذلك.

وقال أبو حنيفة، وأصحابه: هو أسوة الغرماء.

وروي عن خلاس عن علي -صلى الله عليه- مثل ذلك[3].

وعلى قول محمد: إذا اشترى رجل سلعة، فزادت في بدنها بسمن أو كبر، أو نقصت بعور أو قطع، ثم أفلس، فذلك سواء، والبائع بالخيار بين أن يأخذها بحقه كله، أو يسلمها ويكون أسوة الغرماء؛ لأن اختياره نقض للعقدة الأولى. وكذلك إن كان ثمنها قد تغير بزيادة أو نقصان.

---

(١) ما بين المعكوفين زيادة من الاعتصام: ٤/ ٥٠٦.

(٢) مسلم: ١٠/ ٤٧٦، صحيح ابن حبان: ١١/ ٤١٥، مسند أحمد: ٣/ ٨٧، مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٢٦٥، مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ١٨، جميعهم عن أبي هريرة.

(٣) أخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع):٢٠٧ برقم (٤٠٧) أنه قال: إذا باع الرجل متاعاً من رجل وقبضه ثم أفلس، قال: البائع أسوة الغرماء. وهو في مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ١١٩. وفيه ـ أيضاً ـ عن عوف قال: قرىء علينا كتاب عمر بن عبد العزيز: أيما رجل أفلس فادرك رجل ماله بعينه فهو أحق من سائر الغرماء، إلا أن يكون اقتضى من ماله شيئاً فهو أسوة الغرماء، قضى بذلك رسول اللهﷺ. وسيأتي تخريج نحو ذلك عن النبي الأعظمﷺ.

وعلى قوله ـ أيضاً ـ: إذا اشترى رجل ثوباً فصبغه، أو قصره، أو خاطه، ثم أفلس، فللبائع أن يأخذ ثوبه، ويكون هو والغرماء شركاء فيما زاد في قيمة الثوب من الصبغ، والقصارة، والخياطة.

[٣١٢٥] مسألة: [إذا ورث رجلان من أبيهما ديناً على رجل وهو مائتا درهم، فرضيا أن يأخذ كل واحدٍ منهما نصف الدين]

قال محمد: وإذا ورث رجلان من أبيهما ديناً على رجل وهو مائتا درهم، فرضيا أن يأخذ كل واحدٍ منهما نصف الدين، فسأل الذي عليه الدين أحدهما أن يبتاع منه بحصته من الدين طعاماً، فرضي بذلك فابتاع منه بالمائة درهم عشرة أقفزة طعاماً وقبضها منه، ثم ثوت[1] المائة الدرهم الباقية لأخيه على صاحب الدين-يعني بموت، أو إفلاس، أو غير ذلك- فليرجع صاحب المائة على أخيه بخمسين درهماً، ولا يرجع بنصف الطعام، سواء كان الطعام يساوي مائة، أو أقل، أو أكثر.

[٣١٢٦] مسألة: [من اشترى أرضاً فيها زرع أو نخل مثمر واستثنى الثمرة]

وعلى قول محمد: إذا اشترى رجل أرضاً فيها زرع أو نخل مثمر واستثنى الثمرة ثم أفلس، فالبائع أحق بالأرض وما فيها من الزرع والثمر، وإن كان المشتري استهلك الزرع والثمر ثم أفلس، فالبائع أحق بالأرض والنخل بحصتهما من الثمن؛ لأنهما عين ماله، ويكون أسوة الغرماء في حصة الزرع والثمر من أصل الثمن، يقسم الثمن على الأرض والزرع، وينظر كم قيمة

---

(١) في (ث): توت.

الثمر والزرع من أصل البيع، فإن كان الربع رجع بقيمة الثمر والزرع وهو الربع، ويقوم ذلك يوم قبضه لا يوم استهلكه.

وكذلك إن اشترى عبداً مع ماله، فاستهلك المال ثم أفلس، فالبائع أحق بالعبد، وهو في المال أسوة الغرماء؛ لأنه قال: إذا اشترى أرضاً فيها نخل مثمر فاستهلك الثمر، ثم جاء الشفيع، قضي له بالأرض والنخل بحصتهما من الثمن، وحط عنه بحصة ما استهلك من الثمر.

وهذه[1] **المسائل على قول محمد، وهي**[2] قول الشافعي إذا اشترى رجل جارية فحملت عنده وولدت ثم أفلس، فالبائع أحق بالجارية دون ولدها، ويقضى بالولد للغرماء.

وإذا اشترى جارية حبلى من غير زوجها فولدت عنده ثم أفلس، فالبائع أحق بها وبولدها.

[٢١٣٧] مسألة: [من اشترى داراً أو أرضاً فبنى فيها أو غرس ثم أفلس وعليه للبائع قيمتها]

وعلى قول محمد: إذا اشترى رجل داراً أو أرضاً فبنى فيها أو غرس ثم أفلس، فالبائع بالخيار، إن شاء أخذ الدار بزيادتها والتزم للغرماء قيمة ما أحدث المشتري فيها من البناء أو الغرس[3]، وإن شاء كان أسوة الغرماء؛ لأنه قال ـ فيمن اشترى داراً، أو أرضاً، فغرس فيها أو بنى، ثم جاء الشفيع ـ : إنه بالخيار: إن شاء أخذها وأدى الثمن وقيمة ما أحدث المشتري من بناء وغرس

---

(١) في (ج): وهذا.
(٢) في (ج): وهو.
(٣) في (ج): والغرس.

وغيره، وإن شاء ترك، وتكون القيمة يوم استحقت الدار بالشفعة.

وعلى قول محمد: إن اشترى داراً أو أرضاً، فاستهلك أبوابها، وبناءها، وجذوعها، ثم أفلس، فالبائع أحق بالدار، وهو فيما استُهْلِكَ منها أسوة الغرماء.

وكذلك إن اشترى سلعة أو غنماً فاستهلك بعضها أو أتلفه، فالبائع أحق بما بقي، وهو فيما استُهْلِك أو أُتلِف أسوة الغرماء، وتكون قيمته يوم قبضه لا يوم استهلكه؛ لأنه قال: إذا اشترى رجل داراً فاستهلك أبوابها، وبناءها، وجذوعها، ثم جاء الشفيع، قُضِي له بالدار بحصتها من الثمن، وَحُطَّ عنه من الثمن حصة ما استهلك المشتري من البناء وغيره، يُقَوَّمُ ذلك وهو قائم يوم وقع الشراء.

وعلى قول محمد: إذا اشترى رجل سلعة، ودفع إلى البائع بعض ثمن السلعة، ثم أفلس، كان البائع شريك الغرماء، لهم منها مقدار ما قبض البائع من ثمنها.

قال الحسني: وقد روي عن أبي هريرة عن النبي - صلى الله عليه وآله - أنه قال: ((من باع سلعة وأفلس المبتاع فوجدها بعينها ولم يقبض من ثمنها شيئاً فهي له، وإن قبض من ثمنها شيئاً فهو أسوة الغرماء)) [1].

[٢١٣٨] مسألة: [في الرجل يدعي الإفلاس ويدعي غرماؤه أنه غير مفلس]

قال محمد - في الرجل يدعي الإفلاس، ويدعي غرماؤه أنه مؤسر - : بلغنا عن علي -صلى الله عليه- أنه كان يحبس في الدين وفي الشيء حتى يستثبت إفلاسه [2].

---

(١) سنن البيهقي: ٨/ ٣٨٨، سنن الدارقطني: ٣/ ٢٩.

(٢) أخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع):٢٠٧ برقم (٤٠٩) أنه كان يحبس في النفقة وفي الدين وفي القصاص وفي الحدود وفي جميع الحقوق وكان يقيد الدعار بقيود لها أقفال ويوكل بهم من يحلها لهم في أوقات الصلاة من أحد الجانبين.

وبلغنا عن شريح: أنه حبس رجلاً لغرمائه فلما التوى عليه فلسه، وباع كل مال له[1].

وذكر عن الشعبي أنه قال: إذا أنا لم أحبس الغريم لغريمه فأنا أتويت حقه[2].

وإذا فلس القاضي رجلاً فادعى غرماؤه أنه مؤسر، فعليهم البينة.

[٣١٣٩] مسألة: [من عليه دين وله منزل وخادم، وله عيال يحتاجون لذلك]

قال محمد: وإذا كان على رجل دين وله منزل وخادم وله عيال محتاجون إلى المنزل والخادم، فلا يباع ذلك للغرماء، ولا يحبس لهم فيعوقوه عن كسبه لنفسه ولعياله، وهذا مسكين تحل له الصدقة.

قال: وإذا كان على رجل دين وله عروض، وهو يدافع الغرماء، فإن القاضي يأمره بالأداء، فإن أدّى وإلا حبسه، وباع عليه عروضه في دينه؛ إن طلب ذلك الغرماء.

وقال أهل الكوفة: لا يبيع عليه عروضه حتى يفلسه، والتفليس من القاضي حجر عليه.

وقال أهل المدينة وغيرهم: يبيع عليه عروضه للغرماء وإن لم يفلسه.

وقال محمد ـ فيما روى سعدان عنه ـ : وإذا أفلس الرجل فله ما يجزيه للصلاة، فإن كان له ثوب له قيمة بيع إذا كان يجزيه دونه.

---

(١) وعن ابن سيرين في مصنف ابن أبي شيبة: ٥/١٠٨ عن شريح أنه كان يحبس في الدين.
(٢) مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٣٠٦، مصنف ابن أبي شيبة: ٥/١٠٨.

[٣١٤٠] مسألة: [في المفلس يبيع أو يشتري أو يتصدق]

قال محمد: وإذا حجر القاضي على المفلس فباع وتصدق بصدقة يزوي ذلك عن الغرماء، فبيعه وصدقته باطل.

قال محمد: وسئل عن المفلس: أيبيع ويشتري إلى وقت ما يصلح أمره؟

فقال: بلغنا عن شريح، أنه قال: إذا فلس القاضي رجلاً لم يجز له بيع ولا شراء، ولا اعتراف ولا صلح، ولا صدقة ولا شيء[1].

[٣١٤١] مسألة: [إذا ثبت على رجل دين ببينة ففلسه القاضي، ثم أقر لرجل آخر بدين]

قال: وإذا ثبت على رجل دين ببينة ففلسه القاضي، ثم أقر لرجل آخر بدين، لم يجز إقراره، ولكن يبدأ بالدين الذي بالبينة فيقضى، فإن فضل بعد ذلك شيء، كان للمقر له بلا بينة إن كان المقر مقيماً على إقراره بعد ما قضى الدين الواجب.

[٣١٤٢] مسألة: [إذا فلس الحاكم رجلاً وعليه ديون بعضها عاجل وبعضها آجل]

قال سعدان: **قال محمد:** وإذا فلس الحاكم رجلاً وعليه ديون بعضها عاجل وبعضها آجل، فإن الحاكم يقسم ما وجد من ماله بين الغرماء العاجل والآجل فيه سواء، وإن كان له دين إلى أجل فهو إلى أجله.

---

(١) إلى هنا نهاية الجزء الخامس حسب المخطوطات. ويتلوه الجزء السادس ويبدأ بمسألة: [إذا ثبت على رجل دين بينة...].

[٣١٤٣] مسألة: [في رجل عليه ديون للناس ومهر امرأته]

قال القاسم عليه السلام - فيما روى داود عنه - في رجل عليه ديون للناس ومهر امرأته.

قال: هي أسوة الغرماء في صداقها، وهذا أقل مالها في ذلك.

وسئل: عن رجل يموت وعنده للناس وديعة، وعليه دين، وعنده مضاربة، لا يعرفون شيئاً منها. كيف يُعْطَى كل واحدٍ منهم؟

فقال: هم أسوة الغرماء، إلا أن يعرفوا شيئاً بعينه.

قال محمد: وإذا اشترى رجل سلعة فلم ينقد ثمنها حتى مات، وعليه ديون، والسلعة قائمة بعينها، فالبائع أسوة الغرماء، تباع السلعة ويقسم ثمنها بين الغرماء صاحبها واحد منهم، لا نعلم في ذلك خلافاً[1].

وإذا مات رجل وخلف مالاً وعليه دين، فلم يكن في ماله وفاء دينه، فإن الغرماء يضربون في ماله بقدر ديونهم.

مثال ذلك: أن يكون لواحد منهم عليه عشرة، والآخر[2] عشرون، والآخر[3] ثلاثون، فيضرب صاحب العشرة بسهم من ستة مما ترك، ويضرب

(١) قال الإمام الهادي إلى الحق عليه السلام في (الأحكام): ٢/١٥٨: إذا أفلس الرجل وعنده سلعة غريمه بعينها، فصاحب السلعة أولى بها من سائر الغرماء، وبذلك حكم محمد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، وفي ذلك ما بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، أنه قال: «من أدرك ماله بعينه عند رجل قد أفلس فهو أحق به من غيره». وعنه صلى الله عليه وآله وسلم، أنه قال: «أيما رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أولى بالمتاع إذا وجده بعينه». وقد تقدم.

(٢) في (ج): ولآخر.

(٣) في (ج): ولآخر.

صاحب العشرين بسهمين من ستة، وصاحب الثلاثين ثلاثة أسهم من ستة، وكذلك المفلس إذا لزمه دين يحيط بماله فباع الحاكم عليه ماله، فإن الغرماء يتحاصون ماله بقدر ديونهم[1] على ما وصفنا من تحاصهم في مال الميت.

[٣١٤٤] مسألة: [من عليه ديون إلى أجل ويريد السفر]

وعلى قول محمد: إذا كان على رجل دين إلى أجل فليس للغرماء أن يمنعوه من السفر قبل حلول الأجل؛ لأنه قال: للمكاتب أن يسافر بغير إذن مولاه، وإن كان السيد شرط عليه ألا يسافر إلا بإذنه فالشرط باطل.

[٣١٤٥] مسألة: [من له حق على معسر]

قال محمد: وإذا كان لرجل حق على معسر فقد أمره الله - عزّ وجل - أن ينظره إلى ميسرة[2]، فإن كان الذي له عليه من شيء قد أربى عليه فيه، أنظره برأس المال، وسقط عليه ما سواه.

وروي عن أبي جعفر - محمد بن علي - في قوله تعالى: ﴿فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾[البقرة:٢٨٠] قال: الموت.

قال محمد: وتفسير هذا: ليس النظرة إلى وقت مؤقت، إنما هو إلى أن يؤسر ما بينه إلى أن يموت.

---

(١) قال الإمام الهادي إلى الحق عليه السلام في (الأحكام): ٢/ ١٦٤: أن يضرب لأصحاب الديون في الخمسين الدينار بسهامهم على قدر ديونهم.

(٢) وهو قول الإمام الهادي إلى الحق عليه السلام في (الأحكام): ٢/ ١٦٥.

وبلغنا عن علي -صلى الله عليه- أنه قال ـ لرجل له على رجل مال لا يجد إلى أدائه سبيلاً ـ: إن ألزمته كنت له ظالماً، ولم أحل بينك وبينه.

قال محمد: يعني بقوله: كنت له ظالماً فيما بينك وبين الله ـ عزَّ وجل ـ ولم أحل بينك وبينه حتى يستعديني عليك فأحكم بمنعك منه.

وروي عن شريح: أنه كان يحبس في الدين[1].

قال محمد: يعني: حتى يسأل عنه فيبين له إفلاسه.

قال محمد: وإذا كان على رجل درهم أو درهمان وهو عابر سبيل، فلم يستطع الحاكم من أجل ذلك حبسه، ولم يستطع دفع ذلك عنه، خلى بينه وبين غريمه إن شاء.

قال محمد: حدثنا ابن منذر، عن ابن فضيل، عن محمد بن إسحاق، عن أبي جعفر، عن علي -عليهما السلام- أنه قال: حبس رجل في السجن بعد أن يُعْلَم ما عليه من الحق ظلم[2].

فقال محمد: معناه: أن الحاكم يسأل عنه فإن كان مطلعاً على حقه حكم عليه به، وإن كان معدوماً فَلَّسه وأخرجه.

وقال محمد ـ في وقت آخر ـ: يقول: إن كان مؤسراً أجبرته على دفع الحق، وإن كان مُعسراً لم يحبسه؛ لأن الله ـ عزَّ وجل ـ قد أنظره، قرأته بخط ابن عمرو.

---

(١) وقد تقدم ذلك.

(٢) أخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده إلى الإمام علي عليه السلام في (المجموع):٢٠٥ برقم (٣٩٧) قال: إذا حبس القاضي رجلاً في دين ثم تبين له إفلاسه وحاجته أخرجه حتى يستفيد مالاً؛ ثم يقول له: إذا استفدت مالاً فاقسمه بين غرمائك.

وقال أصحاب أبي حنيفة: يخلى عنه، ولا يحول بين الطالب وبين لزومه.

قال سعدان: قال محمد ـ في قوله: حبس الإمام بعد إقامة الحد ظلم[1] قال: وإذا قطع الإمام سارقاً، أو حد قاذفاً، أو حد شارب خمر، فيقال: لا تحبسه بعد ذلك.

روى محمد بإسناد: عن الشعبي، وعطاء، وسالم، قالوا: إذا مات الراهن وعليه دين، فالمرتهن أحق به من الغرماء حتى يستوفي[2].

قال وكيع: وكذا نقول.

وروى محمد بإسناد: عن أبي اليسر[3]، قال: كنت الزم غريماً لي، فرآني رسول اللهﷺ فقال: «من يحب أن يستظل من فور جهنم»؟ قلنا: نحن يا رسول الله، فقال: «ينظر غريماً، أو يدع لمعسر»[4].

وعن ابن الحنفية -صلى الله عليه- أن النبيﷺ مر على رجل يلزم رجلاً فقال: «ما شأنكما»؟ قال الطالب: استأجر مني أرضاً فزرعها، فقال الآخر: أصاب زرعي آفة، فقال النبيﷺ: «إن أخاك قد أصابه ما ذكر، فإن رأيت أن تجاوز عنه فافعل» فقال: قد فعلت يا رسول الله.

---

(١) وهو ما رواه أبو جعفر عن الإمام علي عليه السلام، وقد أخرج البيهقي في سننه: ١٣/ ٣٥.
(٢) انظر: مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٣٥١. وهو قول الإمام الهادي إلى الحق عليه السلام في (الأحكام):٢/ ١٤١.
(٣) كعب بن عمرو الأنصاري ابو اليسر، بدري جليل، شهد (صفين) مع الوصي، روى عنه ابنه عمار وغيره، توفي سنة خمس وخمسين بـ(المدينة).
(٤) المعجم الكبير: ١٩/ ١٦٦.

باب الحجر[1]

[٢١٤٦] مسألة: الحجر على الصبيان والمجانين

قال القاسم عليه السلام - فيما روى داود عنه -: ولا يجوز بيع الصبي، ولا عتقه، إلا أن يلي نفسه، ويؤنَسُ رشده، ويبلغ أقل ذلك إذا جُهِلَ، خمس عشرة سنة.

وقال محمد: إذا بلغ اليتيم، وأُنِسَ منه رشد بصلاح لنفسه - وفي رواية سعدان - بصلاح في دينه، وحفظ لماله، دُفِعَ إليه ماله، وكذلك الجارية.

وحد البلوغ: أن يُدرِكَ الغلام، أو تحيض الجارية، أو يبلغا من السن خمس عشرة سنة، فإن لم يؤنس رشدهما عند البلوغ حُبِسَ ما لهما، ولم يدفع إليهما حتى يؤنس منهما الرشد، قال الله - سبحانه - : ﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ﴾[النساء:٦].

ولا يجوز بيع الصبي، ولا شراءه، ولا عتقه، ولا هبته، ولا صدقته، ولا إقراره بمال، ولا يجوز نكاحه، ولا طلاقه، حتى يدرك أو يبلغ خمسة عشر سنة.

قال: وإذا دفع رجل مالاً مضاربة إلى صبي لم يبلغ، فالمضاربة فاسدة، فإن تلف المال في يد الصبي فلا سبيل على الصبي، ولا يتبع بشيء[2].

وعلى قول القاسم عليه السلام **ومحمد**: لو أن وصي اليتيم، أو ولي المحجور عليه دُفِعَ إليه ماله قبل أن يؤنس منه الرشد فضاع، كان الوصي والولي ضامنين للمال.

(١) الحجر: هو منع الإنسان من التصرف في ماله.
(٢) وهو قول الإمام الهادي إلى الحق عليه السلام في (الأحكام): ٢/ ١٣٦.

قال محمد: وقد اختلف في بيع الغلام المراهق الذي لم يدرك أو يبلغ خمس عشرة سنة، وهو يعقل البيع والشراء، إذا أذن له أبوه، أو وصي أبيه في التجارة فاشترى وباع، وأخذ المال مضاربة وأعطاه، فقال بعضهم: هذا كله جائز، وكذلك الجارية التي لم تحض، وروي نحو ذلك عن إبراهيم النخعي، وعلى هذا القول إن ضاع المال من يد الصبي فهو من مال الصبي، ولا ضمان على من أذن له[1].

وقال بعضهم: لا يجوز شيء من ذلك، حتى يدركا أو يبلغا خمس عشرة سنة، وروي نحو ذلك عن ابن عباس.

قال محمد ـ ومن[2] أجاز بيعه وشراءه وعتقه أجاز وكالته -يعني أن يكون وكيلاً-. ومن لم يجز بيعه وشراءه، لم يجز وكالته. ومن أجاز وكالة الغلام قال: إن أمره آمر بشراء سلعة لزم الثمن الآمر، ولم يلزم الصبي.

[٣١٤٧] مسألة: الحجر على من كان مضيعاً لماله مفسداً له

قال الحسن بن يحيى: أجمع آل رسول الله ـ صلى الله عليه وآله ـ: على الاقتصاد في الطعام، وإن اتسع متسع في النفقة من حلاله لم يضيق ذلك عليه، وليس بسرف عندهم، إلا أن ينفق في غير حله، فذلك سرف قليله وكثيره[3].

---

(١) وهو قول الإمام الهادي إلى الحق ﷺ في (الأحكام): ٢/ ١٣٦.

(٢) في (ب، ث، ج): فيمن. وما أثبتناه من (س).

(٣) قال الإمام الهادي إلى الحق ﷺ في (الأحكام): ٢/ ٤١٧: المسرف هاهنا هو المسرف على نفسه بالإنفاق في معاصي الله، والتبذير فيما لا يرضي الله من الأمر الذي يكون فيه المنفق معاقباً عند الله...إلخ كلامه ﷺ.

وعلى قول محمد ـ وهو قول جميع من يقول بالحجر ـ: أن اليتيم إذا بلغ وأنس منه الرشد، فدفع إليه ماله، ثم عاد مفسداً لماله مضيعاً له، أنه يصير بذلك محجوراً عليه، ويمنع ماله، ويحال بينه وبين تضييعه، كما كان ممنوعاً قبل أن يدفع إليه في الحالة الأولى، وينفق عليه بالمعروف كما كان يفعل به وهو غير بالغ، وأنه لا يجوز له في ماله بيع ولا شراء، ولا هبة ولا صدقة، ولا إقرار بمال، ولا إقرار باستهلاك وديعة. فإن فعل شيئاً من ذلك فإن القاضي يبطله، فلا يزال على ذلك حتى يعود إلى حالة الرشد والإصلاح؛ لأنه قال: وإذا كان الرجل مسرفاً، مفسداً لماله حجر عليه، وقد سأل علي بن أبي طالب -صلى الله عليه- عثمان أن يحجر على عبد الله بن جعفر حتى شاركه الزبير[1].

وقال محمد: وليس لرجل أن يمنع امرأته أن تصدق بمالها وهي في بيته، إلا أن تسرف فيأخذ على يدها، ويحجر عليها للسرف، كما يحجر على الرجل إذا كان مسرفاً[2].

قال: إذا حبس القاضي رجلاً في دين وحجر عليه فباع أو تصدق بصدقة، يزوي ذلك عن الغرماء، فبيعه وصدقته باطل.

---

(١) سنن البيهقي: ٨/ ٤١٨.
وأخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع):٢٠٧ برقم(٤١١): أنه سأل عثمان بن عفان أن يحجر على عبدالله بن جعفر رضي الله عنهما وذلك أنه بلغه أنه اشترى شيئاً فغبن فيه بأمر مفرط.

(٢) قال الإمام الهادي إلى الحق عليه السلام في (الأحكام): ٢/ ٤١٧: فأما إنفاق المرء على إخوانه وإطعامه لهم، وإنفاقه على أضيافه وعلى غشيه، يطلب رفده منهم، فلا يكون ذلك إسرافاً.

بلغنا: عن شريح أنه قال: إذا فلس القاضي رجلاً لم يجز له بيع ولا شراء، ولا صلح ولا اعتراف، ولا صدقة ولا شيء.

قال محمد: وإذا أعتق المحجور عليه عبداً، فقد قال قوم: عتقه باطل، وقال قوم: عتقه جائز. واختلف الذين أجازوا العتق في السعاية، فقال بعضهم: يسعى في قيمته للغرماء، وقال بعضهم: لا سعاية عليه.

وسئل محمد عن قوله [تعالى]: ﴿إِنَّ ٱلْمُبَذِّرِينَ كَانُوٓا۟ إِخْوَٰنَ ٱلشَّيَٰطِينِ﴾[الإسراء:٢٧] فقال: كل من أنفق في معصية الله وفي غير طاعة الله فهو تبذير، وهو في طاعة الشيطان، فسماهم الله بذلك إخوان الشياطين[(١)].

[٢١٤٨] مسألة: [في نكاح وطلاق وإقرار وجنايات المحجور عليه للفساد]

وعلى قول أحمد، والقاسم، ومحمد: إن نكاح المحجور عليه للفساد، وطلاقه، وإقراره بالحدود، والجنايات التي توجب عليه القصاص في البدن، جائز؛ لأن أحمد قال: إذا زوج إمام الجور امرأة لا ولي لها، ثم قام بعده إمام عدل فلا يرد النكاح، ولا يبطله.

وقال أحمد، والقاسم: ونجيز من أحكام الظلمة ما وافق الحق، ونبطل من أحكامهم ما خالف الحق[(٢)].

---

(١) وهو قول الإمام الهادي إلى الحق عليه السلام في الأحكام: ٢/ ٤١٧.

(٢) روى الإمام الهادي إلى الحق عليه السلام في الأحكام: ٢/ ٤٩٧: عن أبيه، عن جده ـ القاسم عليه السلام ـ أنه سئل عن ما حكم به الظالمون من الأحكام؟ فقال: يقر من ذلك ما وافق حكم الله، ويسخط من ذلك ما أسخط الله ـ عزّ وجل ـ.

[٢١٤٩] مسألة: [من باع شيئاً بثمن حال أو إلى أجل، فلم يقبض الثمن حتى صار البائع محجوراً عليه، ثم دفع المشتري الثمن إليه بعد حجر القاضي عليه]

وعلى قول محمد: إذا باع رجل شيئاً بثمن حال أو إلى أجل، فلم يقبض الثمن حتى صار البائع محجوراً عليه، ثم دفع المشتري الثمن إليه بعد حجر القاضي عليه، فإن المال على المشتري بحاله، ولا يبرأ من ضمانه، ولا خلاف في ذلك بين من يقول بالحجر.

[٢١٥٠] مسألة: [ما يجوز للمحجور فعله مما أوجبه الله عليه]

وعلى قول محمد: إن المحجور عليه إذا فعل شيئاً مما أوجبه الله عليه من زكاة ماله، أو حجة الإسلام، أو غير ذلك مما لم يوجبه المحجور على نفسه، فإن القاضي يجيز له ذلك، وينفذ له ما أوجب الله عليه من ذلك.

وكذلك لو استقرض مالاً فأنفقه على نفسه نفقة مثله، ولم يكن القاضي أنفق عليه شيئاً، فإن القاضي يجيز ذلك، ويقضي المقرض المال من مال المحجور عليه، فإن كان أنفق على نفسه من ذلك المال بإسراف حسب القاضي للمقرض مثل نفقة المحجور عليه في مثل تلك المدة، وأعطاه إياه من المال المحجور عليه، وأبطل الفضل من ذلك.

[٢١٥١] مسألة: [في المحجور عليه إذا أراد الحج]

وعلى قول محمد: إن المحجور عليه إذا أراد الحج فطلب الحاكم ثقة ممن يريد الحج، فدفع إليه ما يكفي المحجور عليه لكرائه ونفقته، ففعل فعلاً لعلة تجب عليه فيه كفارة أو فداً، مثل: أن يلبس ثياباً لعِلة، أو يحلق رأسه لعلة،

أو يتداوى بدواء فيه طيب لِعلة، أو نحو ذلك، فينبغي للذي أعطي نفقته أن يكفر عنه من ماله بإذنه، وكذلك إن أحصر بعث بهدي عنه فأحل به.

وإن فعل فعلاً لغير علة، أو قتل صيداً، أو وطئ امرأته، فوجب عليه لما صنع دم يهريقه، أو إطعام مما لا يجوز فيه الصيام، فعليه في ذلك الكفارة، إذا صار مصلحاً غير مفسد، فأما وهو على فساده فلا ينبغي للحاكم، ولا لمن ولاه الحاكم النفقة عليه أن يؤدي عنه تلك الكفارة.

وإن صنع من ذلك شيئاً يجب فيه الصوم أمره بأن يصوم مكان ذلك، ولم يعط من ماله لما صنع شيئاً؛ لأن المحجور عليه بمنزلة العبد المأذون له في الحج في جميع هذه الكفارات؛ لأنه إذا كان واجباً على مولى العبد أن يطعم عنه، فالمحجور عليه أولى أن يكفر عنه من ماله.

وقال محمد ـ في العبد ـ: إذا أحرم العبد بإذن سيده وجب عليه في إحرامه ما يجب على الحر في إحرامه، فإن فعل فعلاً لعلة تجب عليه كفارة، وجب على سيده في ذلك الكفارة والفداء، مثل: أن يلبس ثوباً لعلة، أو يحلق رأسه لعلة، أو يتداوى بدواء فيه طيب لعلة، ونحو ذلك، وكذلك إذا أحصر فينبغي للسيد أن يفدي عنه.

وإذا فعل فعلاً بغير علة، أو قتل صيداً فليس على سيده منه شيء، والكفارة دين في رقبة العبد حتى يعتق، فإذا أعتق قضاه[1].

والحكم في الأمة، والمدبرة، وأم الولد، في جميع ما ذكرنا كالحكم في العبد،

---

(١) وهو قول الإمام الهادي إلى الحق عليه السلام في (الأحكام): ١/ ٣٣٣.

وإذا فعل العبد في إحرامه فعلاً يجب على سيده فيه الكفارة، فإن السيد يخير في الكفارة: إن شاء أذن لعبده فصام ما يجب عليه من الصيام، وإن شاء تصدق عنه، أو نسك عنه.

[٢١٥٢] مسألة: [في نفقة المحجور عليه]

وعلى قول محمد: إنه واجب على ولي المحجور عليه أن ينفق من مال المحجور عليه على كل من تجب على المحجور عليه نفقته من ولد ووالد وزوجة وغيرهم، على سبيل ما يلزم المصلح الرشيد، وقد أجمع من قال بالحجر على ذلك؛ **لأن محمد قال** ـ في رواية ابن خليد عنه ـ : وإذا وسوس رجل وله امرأة فماله ينفق عليه وعليها.

باب الوديعة

قال محمد: وإذا أودع رجل رجلاً وديعة وضمَّنها إياه فهلكت عنده، فلا ضمان عليه، إلا أن يتعدى أو يخالف؛ لأنه مؤتمن عليها، فإن خالف أو تعدى فأعارها، أو رهنها[1]، أو أودعها غيره، أو سافر بها معه، أو كانت مالاً فاتجر بها، فهو ضامن إذا أتلف شيئاً من ذلك في حال التعدي، إلا أن يكون صاحبها أذن له فيما فعل من ذلك[2].

وعلى قول محمد: إذا[3] كان المودع لما تعدى فأعارها، أو رهنها، أو أودعها، ردها إلى حالها الأولى، برئ من الضمان.

قال الحسن: وللمودع أن يودع.

وقال بعضهم: ليس له أن يودع إلا أن يكون في ذلك احتياط لصاحبها.

وعلى قول محمد: لو أن المودع أودع الوديعة رجلاً آخر فضاعت منه، فإن لصاحبها أن يُضَمِّنها المستودع الأول دون المستودع الثاني، وهو قول أبي حنيفة.

---

(١) في (ب): أو وهبها.

(٢) وهو قول الإمام الهادي إلى الحق ﷺ في (الأحكام): ٢/ ٢٠٤.

(٣) في (ج): إن.

[٣١٥٣] مسألة: [في ضمان المؤتمن]

قال محمد: وإذا دفع رجل إلى رجل مالاً ليشتري له به متاعاً أو يدفعه إلى رجل فهلك المال، أو سُرِق، فلا ضمان عليه؛ لأنه مؤتمن ولا ضمان على مؤتمن إلا أن يُضيِّع.

وروي عن علي -صلى الله عليه- أنه قال: ليس على مؤتمن ضمان[1] وليس على صاحب بضاعة ضمان إلا أن يخالف أو يحدث فيها حدثاً[2].

[٣١٥٤] مسألة: [في المُسْتَودَع يخالف]

وعلى قول محمد: إن للوديع[3] أن يضع الوديعة حيث شاء من ملكه، وإن أمره صاحبها أن يجعلها في داره ونهاه أن يخرج بها منها، أو نهاه أن يجعلها في غيرها، فخرج بها، أو جعلها في غير داره فهلكت، فهو ضامن، وإن نهاه أن يدفعها إلى أحد من عياله فدفعها إليه وهو يجد بداً من أن يدفعها إليه فهلكت، فهو ضامن؛ لأنه مخالف، لأنه قال: ولا ضمان على الْمُسْتَودَع إلا أن يخالف. وهذا مخالف.

---

(١) روي نحو هذا عن الإمام علي عليه السلام وابن مسعود - رضي الله عنه - في سنن البيهقي:٩/ ٤١٣.

(٢) وأخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع الفقهي والحديثي):٢٠٠ برقم (٣٧٦) قال: لا ضمان على مستعير ولا مستودع إلا أن يخالف، ولا ضمان على من شارك في الربح، وللمُسْتَوْدَع أن يودع الوديعة امرأته وولده وعبده وأجيره. قال أبو خالد: أظن هذا الكلام الأخير من كلام الإمام زيد بن علي عليهما السلام وليس هو عن علي عليه السلام.

(٣) في (ج): للمودع.

[٣١٥٥] مسألة: [في المُسْتَوْدِعِ يدّعي ضياع الوديعة]

قال محمد: وإذا ادعى الْمُسْتَوْدَعُ أن الوديعة قد ضاعت، فالقول قوله، فإذا اتُهِمَ فعليه اليمين[١]، وكذلك إذا ادعى الْمُسْتَوْدَعُ أنه قد دفع الوديعة إلى المودع، فالقول قوله مع يمينه، وإن قال المستودَع للمودع: أمرتني أن أدفعها إلى فلان وقد دفعتها إليه، أو قال: قد أمرتني أن أتصدق بها وقد تصدقت بها، لم يُقْبَلْ قوله إلا ببينة.

[٣١٥٦] مسألة: [من أقر بوديعة وهلكت في يديه]

قال محمد: أخبرني أبو الطاهر - أحمد بن عيسى - أنه اسْتُودع بـ(الكوفة) صرة دنانير يحملها معه إلى (المدينة)، قال: فاحتجت فحللتها، فأخذت ديناراً فأنفقته على أن أرد مكانه، ثم قُطِع عليه الطريق، فَأُخِذَ ما معه وَأُخِذَت الدنانير، قال: فضمنتها-يعني أنه ضمنها حين حلها-.

وعلى قول محمد: إذا ادعى رجل على رجل أنه أودعه وديعة، فجحد المدعى عليه[٢] الوديعة، فأقام المدعي البينة، فأقر المدعى عليه قبله الوديعة، قال: قد كنت استودعتني فهلكت الوديعة في يدي، فأقام بذلك بينة، لم تُسْمَع بينته؛ لأن جحوده الوديعة إكذاب للبينة.

وكذلك **قال محمد** - في رجل ادعى دعوى، فأنكره المدعى عليه. وقال: ما كان من هذا شيء قط. فأتى[٣] المدعي بالبينة، فقال المدعى عليه: لي بينة بالمخرج من دعواه، لم تقبل بينته؛ لأن قوله: لم يكن من هذا شيء قط، إكذاب بينته.

---

(١) وهو قول الإمام الهادي إلى الحق في (الأحكام): ٢/ ٢٠٤.

(٢) في(ج): المدعى عليه قبله الوديعة.

(٣) في (ج): فأقام المدعي البينة.

[٢١٥٧] مسألة: [من أودع مالاً وقال للمستودع: اعمل فيه برأيك]

قال محمد: وإذا أودع رجل رجلاً مالاً، وقال له: اعمل فيه برأيك، كان هذا إذناً منه له في أن يتجر به، ويشارك، ويدفعه مضاربة، فإن صرفه في شيء من ذلك، فإنه له ضامن والربح له، وإن سمى له نوعاً، فليس له أن يصرفه في غير ذلك النوع.

[٢١٥٨] مسألة: [في المودَع يموت وعنده وديعة بعينها]

قال محمد: وإذا مات المودَع وعنده وديعة بعينها، فصاحب الوديعة أحق بها من الغرماء، وإن كان الميت قد استهلكها، فصاحبها أسوة الغرماء.

وعلى قول محمد هذا: إن اختلطت بمال الميت، أو لم تعرف بعينها، ولم يعلم أنها ضاعت منه، فصاحبها أسوة الغرماء.

وعلى قول محمد: إذا مات رجل وعنده وديعة فقبضها وصيه بعد وفاته، كان الوصي مؤتمناً فيها بمنزلة الميت فيها [....][(١)].

قال: وليس للعبد أن يقبل وديعة، ليس هذا مما أذن له فيه.

وروى محمد بإسناده: عن سماك بن حرب: أن رجلين من أهل البصرة استودعا امرأة من قريش مائة دينار، وقالا: لا تعطيناها حتى نجتمع عندك ـ وإنما يمكران بها ليغرماها ـ فأتاها أحدهما، فأخبرها أن صاحبه قد مات فأبت أن تعطيه حتى يأتي صاحبه، فاختلف إليها ثلاث حجج يخبرها أن صاحبه قد

(١) في النسخ المتوفرة لدينا أشير فيها إلى أن هنالك سقط، ولكنه أشار في هامش النسخة (ب) إلى عدم وجود سقط، وهو الصواب؛ لأن العبارة مستقيمة.

مات، فدفعت إليه المال، وأشهدت عليه، فمكثت سنتين وأتاها الآخر، فقالت: دفعت المال إلى صاحبك وأخبرني أنك قد مت، فقدمها إلى عمر فقال: ما أراك إلا قد غرمت. فقالت: اجعل قضانا إلى علي. ففعل، فأتوا علياً -صلى الله عليه- فقصًا عليه الخبر، فقال له: ائت بصاحبك وخذ حقك[1].

قال السيد - أبو عبد الله - : وإلى هذا ذهب أبو حنيفة.

قال: وإذا أودع رجلان رجلاً دراهم، فجاء أحدهما والآخر غائب، فقال: ادفع إليّ حصتي، فإن القاضي لا يقضي عليه أن يدفع إلى الحاضر حصته دون الآخر، حتى يجتمعا جميعاً.

(١) سنن البيهقي: ٩/ ٤١٣، وهو فيها باختلاف في بعض الألفاظ.

باب الضالة واللقطة

وعلى قول محمد: إذا التقط رجل لقطة، فإنه يعرّفها سنة، فإن لم يجد لها صاحباً فهو فيها بالخيار: إن شاء بقاها عنده أبداً، فإذا حضره الموت أوصى بها إلى غيره، وأعلمه بسبيلها، فإن ادعاها مدع فصدقه ملتقطها فإنه يدفعها إليه، وإن لم يصدقه لم يجبر على دفعها إليه إلا ببينة تشهد له عليها، وإن شاء استهلكها وضمنها، وإن شاء تصدق بها وضمنها، وإن تصدق بها ثم جاء صاحبها، فهو بالخيار: إن شاء أمضى الصدقة وكان ثوابها له، وإن شاء ضمنها ملتقطها، وكان ثوابها للملتقط.

ولمن وجد الضالة[1] أن لا يأخذها إذا وجدها، وإن هلكت في يد ملتقطها من غير جناية منه أو ضاعت فلا ضمان عليه؛ لأنه قال: بلغنا عن النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ في رجل التقط مائة دينار فقال: ((يعرفها سنة))[2].

وقال محمد: إذا وجد رجل ضالة، فإنها تبقى في يده حتى يعرف صاحبها[3]، فإن حضره الموت أوصى بها إلى غيره وأعلمه سبيلها.

وإذا وجد رجل بدنة فعرفها إلى يوم النحر فلم يجد صاحبها فنحرها وأكلها وأطعم فهو عندي ضامن، فإذا وجد صاحبها خيره بين الأجر، والضمان للقيمة.

---

(١) في (ج، س): اللقطة.

(٢) سيأتي تخريجه.

(٣) قال الإمام الهادي إلى الحق عليه السلام في (الأحكام): ٢/ ٢٠٦: وكذلك سبيل اللقطة عندنا أنها لازمة لمن التقطها، لا يجوز له أكلها ولا استهلاكها، وعليه تعريفها طال مكثها عنده أم لم يطل، لأنه لو شاء تركها ولم يكن أحد يجبره على أخذها، فإن استهلكها كان ضامناً لها.

قال: وإذا اشترى رجل داراً فوجد فيها كنزاً إسلامياً، فهو في يده بمنزلة اللقطة، وإن ادعاه[1] البائع قضى به له، صدقه المشتري أو لم يصدقه، إذا أقر أنه وجده في الدار.

قال: وإذا اشترى رجل شاة أو غيرها من الحيوان فذبحها، فوجد في بطنها دنانير فلم يدعها المشتري، فهي لقطة يردها على البائع، فإن ادعى الدنانير البائع والمشتري جميعاً، فهي في يد المشتري، إلا أن يقيم البائع بينة، فإن لم يدع الدنانير واحد منهما فهي لقطة في يد المشتري.

وعن زيد بن خالد: أن رجلاً التقط مائة دينار، فسأل النبيَّ - صلى الله عليه وآله - عنها؟ فقال: «عرفها سنة، فإن وجدت من يعرفها وإلا فاستنفقها»[2].

وعن أبي ابن كعب قال: التقطت مائة دينار فأتيت النبيﷺ فذكرت له ذلك فقال: «عرفها سنة» فعرفتها سنة ثم أتيته، فقال: «عرفها سنة، فإن وجدت صاحبها وإلا فاعرف عددها ووعاءها ثم تكون كسبيل مالك»[3].

وعن علي قال: من[4] وجد [لقطة][5] فليعرفها سنة، فإن لم يعرف [صاحبها] فليستمتع بها فهي كسبيل ماله[6].

---

(١) في (س): ادعاها.

(٢) سنن البيهقي: ٩/ ١٩٠، المعجم الكبير: ٥/ ٢٥١.

(٣) سنن ابن ماجه: ٢/ ٣٩٦، مسند أحمد: ٦/ ١٤٩، مصنف ابن أبي شيبة: ٨/ ٣٨٧، ٥/ ١٩١، وفي بعضها زيادة في اللفظ.

(٤) في (ج): فيمن.

(٥) ما بين المعكوفين ساقط في (ث).

(٦) أخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع):٢٠١ برقم (٣٧٩): قال: من وجد لقطة عرفها حولاً فإن جاء لها طالب وإلا تصدق بها بعد السنة، فإذا جاء صاحبها خُيِّرَ بين الأجر والضمان، فإن اختار الأجر فله أجرها وثوابها، وإن اختار الضمان كان الأجر والثواب لملتقطها.

قال محمد: هذا المأخوذ به، قرأته بخط ابن عمرو[1].

قال: وكذلك إذا اشترى رجل كرَّ حنطةٍ فوجد فيها كيساً فيه مائة دينار فرده على البائع، فلم يعرفه، ولم يقبله المشتري، فإنه يكون في يد المشتري بمنزلة اللقطة حتى يستحقه مستحق، وليس ذلك بعيب يرد به البيع.

قال: وكذلك إذا اشترى سمكة فوجد في بطنها دراهم، فالدراهم لقطة ترد على البائع ليعرفها الصياد، وإذا غاص رجل في البحر فأخرج شيئاً من متاع الناس، فهو لقطة يرده على مالكه الأول.

قال محمد: وقال حسن بن صالح: إذا وجد رجل عشرة دراهم فصاعداً عرفها سنة، وإن وجد أقل من عشرة دراهم عرفها ثلاثة أيام.

وقال سفيان: يعرفها أربعة أيام.

وقال غيرهما: يعرفها سنة.

[٢١٥٩] مسألة: [في كسب النخّال]

أنا[2] علي بن بنان[3]، قال: أخبرنا أبو جعفر محمد بن علي بن دحيم[4]، قال: كنت في مجلس محمد بن منصور إذ سأله رجل عن كسب[5] النحال؟ فقال: لقطة. وسأله آخر عن رجل وجد رغيفاً؟ فقال: لقطة. وما حفظ ابن دحيم عن ابن منصور غير هذه الحكاية.

(١) في (ث): عمر.

(٢) أي: أخبرنا.

(٣) في (س): بيان. والصواب ما أثبتناه من بقية النسخ.

(٤) أبو جعفر الكوفي، محمد بن علي بن دحيم الشيباني، مسند (الكوفة) في زمانه، روى عن حسين بن الحاكم، وعنه محمد، وزيد ـ أبناء جعفر بن محمد العامري ـ ومحمد بن العباس الحذاء، وحسين بن القطان من مشاهير المحدثين. توفي سنة (٣٥١هـ).

(٥) في (ج): عن مسألة.

وقال محمد ـ فيما روى محمد[1] الوراق، عن سعدان، عنه ـ : وإذا مر رجل بلقطة فحركها برجله فقد ضمنها.

وروى محمد بإسناده: عن النبي ﷺ أنه سئل عن ضالة الإبل؟. فقال: ((معها حذاؤها وسقاؤها، ترد الماء، وتأكل الشجر، فدعها يأتيها باغيها)). فقال: ضالة[2] من الغنم؟ فقال: ((هي لك، أو لأخيك، أو للذئب، فاجمعها حتى يأتيها باغيها)). قال: يارسول الله اللقطة في سبيل العامرة[3]؟. قال: ((عرفها حولاً فإن جاء باغيها فادفعها إليه، وإلا فهي لك)). قال: يارسول الله فما يوجد في الخراب العادي؟. قال: ((فيه وفي الركاز الخمس))[4].

قال محمد: قوله: (وفي سبيل العامرة) يقول: القرية المسكونة، وقوله: (ما يوجد في الخراب العادي) يقول: في البرية، فما وجد فيها من كنز من ضرب الأعاجم ففيه الخمس، وأربعة أخماسه لمن أصابه.

وعن النعمان بن مرة[5]، عن علي -صلى الله عليه- أنه بنى للضوال مربداً، فكان يعلفها علفاً لا يسمنها ولا يهزلها، يعلفها من بيت المال، فمن أقام بينة على شيء منها أخذها، وإلا أقرها على حالها لا يبيعها[6].

---

(١) في (ج): محمد بن الوراق.

(٢) في (ج): الضالة.

(٣) في سنن البيهقي: ٩/ ١٩٨: أنه ﷺ: سئل عن اللقطة يجدها؟ قال: «.. ما كان في العامرة والسبيل الغامرة فعرفها سنة..» الخ.

(٤) رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده في سنن البيهقي: ٩/ ١٩٨.

(٥) النعمان بن مرة الأنصاري، عن عمر، وأنس، وأبي قتادة، وعنه: الباقر، ويحيى بن سعيد، وثقه النسائي، وذكره في (جامع الأصول)، واحتج به أبو داود، والنسائي. [الجداول].

(٦) مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ١٣٣. قال الإمام الهادي إلى الحق ﷺ في (الأحكام): ٢/ ٢٠٦ أرى للإمام أن يجعل مربداً لضوال المسلمين، فكل من التقط ضالة صيرها إلى ذلك المربد، وعلفت من بيت مال المسلمين، فكلما ادعى مسلم ضالة فأقام عليها البينة دفعت إليه.

وعن علي -صلى الله عليه- فيمن وجد شاة فَعَرَّفَهَا فلم يجد من يعرفها فحمل عليها فبلغت أولادها قريباً من ثلاثين شاة، فقال علي -صلى الله عليه-: عرفهن واستمتع بهن.

عن معاذ، وعن علي -صلى الله عليه- قال: من وجد لقطة فليعرفها سنة فإن لم يعرف فليستمتع بها فإنها كسبيل ماله[1].

قال محمد: وهذا المأخوذ به، قرأته بخط ابن عمرو[2]، عن معاذ.

وعن علي -صلى الله عليه- في رجل وجد ثلاثمائة درهم، فقال له علي -صلى الله عليه-: عرفها فإن وجدت من يعرفها وإلا فتصدق بها، فإن جاء صاحبها فخيره بين الأجر، وبين ماله[3].

وعن النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ أنه وجد تمرة فقال: ((لولا أن تكوني من الصدقة لأكلتك))[4].

[٢١٦٠] مسألة: إذا وجد ضالة فأنفق [عليها، ثم جاء][5] صاحبها، هل عليه ما أنفق عليها؟

قال القاسم عليه السلام ـ فيما روى داود عنه ـ: وسئل عن الدابة الضالة يجدها رجل فينفق عليها إلى مجيء صاحبها؟

---

(١) وقد تقدم ذلك عنه عليه السلام. فلعل الرواية هكذا: عن معاذ عن علي ...إلخ.

(٢) في (ث): عمر.

(٣) مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ١٩٠. وأخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع): ٢٠١ برقم (٣٧٩): قال: من وجد لقطةً عرفها حولاً فإن جاء لها طالب وإلا تصدق بها بعد السنة، فإذا جاء صاحبها خير بين الأجر والضمان، وإن اختار الأجر فله أجرها وثوابها، وإن اختار الضمان كان الأجر والثواب للمتقطها. وقد تقدم ذكره.

(٤) مسلم: ٧/ ١٧٦، مسند أحمد: ٣/ ٥٦٦، مصنف ابن أبي شيبة: ٣/ ١٠٤، سنن البيهقي: ٩/ ٢٠٩، وهو في جميعها عن أنس بن مالك.

(٥) ما بين المعكوفين زيادة من (ج، س).

فقال: يؤدي صاحبها إلى المنفق ما أنفق على الضالة، ويجب عليه مع ذلك شكره على حفظ ضالته، وبذل نفقته[1].

قال محمد: وهو معنى **قول أحمد** ـ فيما حدثنا علي، عن محمد، عن سعدان، عن محمد، عنه:

وإذا وجد رجل دابة ضالة فأنفق عليها ثم جاء صاحبها، فلا يرجع عليه بما أنفق عليها مؤسراً كان أو معسراً، وروي عن الشعبي نحو ذلك.

وعن عمر بن عبد العزيز: يرجع بالنفقة على صاحبها.

[٣١٦١] مسألة: [إذا أعجف الرجل دابة أو فاتت عليه فلم تتبعه فخلاها وأباحها، فأخذها رجل فأصلحها]

قال محمد: وإذا أعجف الرجل دابة أو فاتت عليه فلم تتبعه فخلاها وأباحها، فأخذها رجل فأصلحها فهي للذي أخذها، وليس للذي تركها وأباحها أن يأخذها منه، فإن ادعى الذي خلاها أنه لم يكن أباحها، أحلفه القاضي بالله ما كنت أبحتها حين تركتها وخليتها، فإن حلف دفعت إليه، وإن نكل عن اليمين فهي للذي أخذها وأصلحها، وكذلك قال الحسن بن صالح.

وبلغنا عن علي -صلى الله عليه- أنه قال في الدابة إذا تركها أهلها لم يعلفوها، أو يبيعوها، أو يسيبوها، فأخذها رجل فأصلحها فهي له.

وعن الشعبي في رجل سيب دابته فأخذها رجل فخاصمه فيها، فقال الشعبي: إن كان سيبها في خوف ومفازة[2] فهو أحق بها-يعني الذي وجدها-

---

(١) وهو قول الإمام الهادي إلى الحق عليه السلام في (الأحكام): ٢/ ٢٠٦.

(٢) في (س): أو مفازة.

وإن كان سيبها في كلأ وأمن وماء، فلا حق له فيها[1].

قال محمد ـ فيما روى ابن عبد الجبار عنه ـ قال: سألته عن الرجل يجد في طريق مكة العود الذي يسقط من المحمل، أو الحبل؟ فقال: جائز أخذه، وليس يجب عليه أن يتصدق بقيمته، وإن فعل فحسن.

(١) مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٢١٠، مصنف ابن أبي شيبة: ٧/ ٧٣٢.

مسائل في اللقيطة[1]

قال [السيد][2] أحمد بن عيسى عليه السلام - فيما حدثنا علي، عن ابن هارون، عن سعدان، عن محمد، عنه، **وهو قول محمد** - : اللقيط حر، لا يجوز بيعه ولا شراؤه[3].

قال محمد: وما أنفق عليه من نفقة أو رضاع فهو فيها متطوع[4]، ولا يرجع عليه في شيء[5] منها مؤسراً كان أو معسراً. وروي نحو ذلك عن علي عليه السلام.

وعن الشعبي: إن شاء اللقيط أن يوالي من التقطه والاه، وإن شاء أن يوالي غيره والاه.

قال: وإذا ادعى رجل لقيطاً أنه ابنه، ثبت نسبه منه، وإذا ادعته امرأة، لم يجز إقرارها به، إلا أن يصدقها الزوج، أو يشهد الشهود على صحة نسبه، وقد روى سعدان **عن محمد**، أنه قال: إقرارها به جائز.

قال سعدان: **قال محمد:** وإذا التقط المسلم لقيطاً فادعاه ذمي، لم يقبل قوله إلا ببينة.

---

(١) في (ب، س): اللقيط.

(٢) ما بين المعكوفين ساقط في (س).

(٣) أخرج الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع):٢٠١ برقم (٣٨٠): قال: اللقيط حر. وأخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن عمر بن عبد العزيز، وإبراهيم، وعامر، وعطاء، قولهم: اللقيط حر.

(٤) قال الإمام الهادي إلى الحق عليه السلام في (الأحكام): ٢/ ٢٠٦-٢٠٧: اللقيط واللقيطة إذا التقطهما إنسان فكبرا عنده لم يبعهما ولم يهبهما، وهما حران، وما أنفق عليهما من نفقة لم يرجع بها عليهما وكان تطوعاً له.

(٥) في (ج): بشيء.

[٣١٦٢] مسألة: [في اللقيط]

وعلى قول أحمد، ومحمد: إذا ادعى رجل لقيطاً أنه عبده، لم يُصَدَّق؛ لأن اللقيط عندهما حر.

وعلى قول محمد: إذا ادعاه رجلان، كل واحدٍ منهما يدعي أنه ابنه، فهو للأول منهما، وإن ادعياه جميعاً معاً وليس هو في يد واحدٍ منهما، فهو ابنهما يرثانه ويرثهما، وهو للباقي منهما، هذا قياس قوله في جارية بين رجلين جاءت بولد فادعياه جميعاً.

قال محمد: واللقيط إذا عُرِفت أمه ولم يُعْرَف أبوه، ثبت نسبه منها، وورثها كما يرث ابن الملاعنة، تكون عصبته عصبة أمه إذا لم يكن له وارث ذو سهم من ذوي أرحامه، وهم يرثون ويعقلون عنه.

وروى محمد بإسناد: عن علي -صلى الله عليه- في رجل التقط صبية موؤدة فاستصلحها فصلحت فجاء الذين وأدوها يحاقُّون فيها فقضى بها للذين وأدوها.

قال محمد: الذين طرحوها هم الذين وأدوها؛ لأنهم عرضوها للقتل.

قال السيد: قرأته بخط ابن عمرو.

وعن علي ﷺ أنه ألحق (ولد)[1] [الزنا][2] في مائه[3].

---

(١) في (ج): ولدها.

(٢) ما بين المعكوفين ساقط في (ج).

(٣) أخرج الإمام زيد بن علي ﷺ، بسنده عن الإمام علي ﷺ في (المجموع):٢٢٦ برقم(٤٨٩) في الرجل تأتي امرأته بولد فينفيه قال: يلاعن الإمام بينهما يبدأ بالرجل فيشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين، ثم تشهد المرأة أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين. فإذا فعلا ذلك فرق الإمام بينهما ولم يجتمعا أبداً وألحق الولد بأمه فجعل أمه عصبته وجعل عاقلته على قوم أمه.

قال أحمد الخلال: قال محمد: يعني: ألحقه بالأحرار.

[٣١٦٢] مسألة: جُعْلُ الآبق والضالة

قال الحسن ـ فيما حدثنا محمد، وزيد، [عن زيد]، عن أحمد، عنه ـ : وسئل عن جُعْلِ الآبق والضالة؟

فقال: روي عن النبيﷺ، وعن علي -صلى الله عليه- أنهما لم يجعلا للآبق جعلاً[1]؛ لأن النبي صلى الله عليه وآله [روي عنه][2] أنه قال: «المسلمون يجير عنهم أدناهم، ويرد عليهم أقصاهم»[3].

وقال محمد ـ فيما حدثنا الحسين، عن ابن وليد، عن سعدان، عنه ـ قال: سألته عن الرجل يضيع منه الشيء، فيجعل عليه جُعْلاً. أيطيب الجعل لمن جُعِل له؟. قال: نعم.

وروى محمد بإسناد: عن النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ «أنه جعل في العبد الآبق إذا جيء به خارجاً من الحرم ديناراً»[4].

وعن ابن مسعود: أنه جعل في الآبق أربعين درهماً إذا جيء به خارجاً من المصر.

---

(١) ولفظ ما أخرجه الإمام زيد بن علي عليه السلام بسنده عن الإمام علي عليه السلام في (المجموع): ٢٠١ برقم (٣٨١) أنه جعل جُعْلَ الآبق أربعين درهماً إن كان جاء به من مسير ثلاثة أيام، وإن جاء به من دون ذلك رضخ له.

(٢) ما بين المعكوفين ساقط في (ب).

(٣) من حديث طويل بلفظ: «والمؤمنون يد على من سواهم، تتكافأ دماؤهم، يجير عليهم أولهم، ويرد عليهم أقصاهم» في صحيح ابن حبان: ١٣/ ٣٤٠.

(٤) مصنف ابن أبي شيبة:٥/٢٢٦، وروى نحو ذلك عن الإمام علي عليه السلام البيهقي في سننه:٩/ ٢٢٠.

وعن محمد بن أبي بكر قال: إن لم يعطه جعلاً فليرسله في المكان الذي أخذه[1] منه[2].

وعن شريح قال: إذا أُخِذَ في المصر فعشرة دراهم، وإذا أخذ خارج المصر فأربعون درهماً[3].

وعن شريح، وإبراهيم، والشعبي، والحكم، قالوا: المسلم يرد على المسلم[4].

[٢١٦٤] مسألة: [من اجْتُعِلَ على عبد آبق فلما أخذ العبد أبق منه]

وروى محمد عن جابر بن الحارث، عن علي -صلى الله عليه- في رجل اجْتُعِلَ على عبد أبق فلما أخذ العبد أبق منه، فارتفعوا إلى شريح فَضَمَّنَه، فارتفعوا إلى علي -صلى الله عليه- فقال: أخطأ شريح، وأساء القضية، يحلف آخذ العبد لمولى العبد بالله لا أبق منه، ولا ضمان عليه[5].

وعن الشعبي ـ في رجل أخذ عبداً ليرده، فأبق منه ـ فقال: ليس عليه شيء[6].

---

(١) في (ب): أخذ. والصواب ما أثبتناه من بقية النسخ.

(٢) ورواه ابن أبي شيبة عن جابر، عن عبد الرحمن بن القاسم، عن أبيه. ٥/ ٢٢٦.

(٣) مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٢٠٨، مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٢٢٧.

(٤) انظر: مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٢٢٦، ٢٢٧، ومصنف عبد الرزاق: ٥/ ١٩٤، ٨/ ٢٠٨.

(٥) مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٢٠٩، مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ١٥٣.

(٦) مصنف عبد الرزاق: ٨/ ٢٠٩.

[٢١٦٥] مسألة: [من وجد عبداً آبقاً فرده على مولاه وطالبه بالنفقة]

وعلى قول [محمد و][١] **القاسم**: إذا وجد رجل عبداً آبقاً خارجاً من المصر فرده على مولاه، فإن للمنفق أن يرجع على سيد العبد بما أنفق على العبد.

وعلى قول محمد: لا يرجع [عليه][٢] بما أنفق عليه.

(١) ما بين المعكوفين زيادة من (ث، س).
(٢) ما بين المعكوفين زيادة من (ث، س).

فهرس الموضوعات